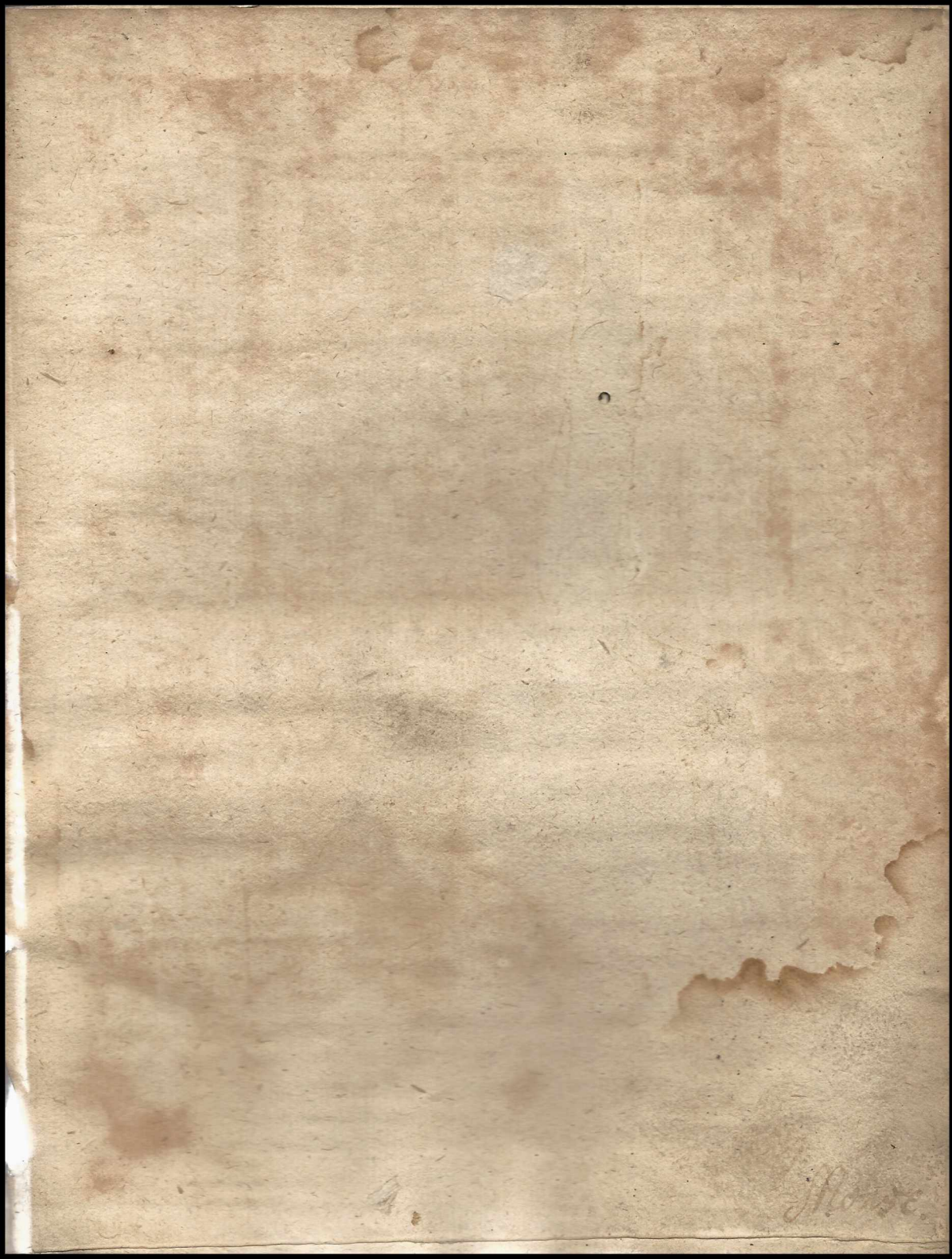
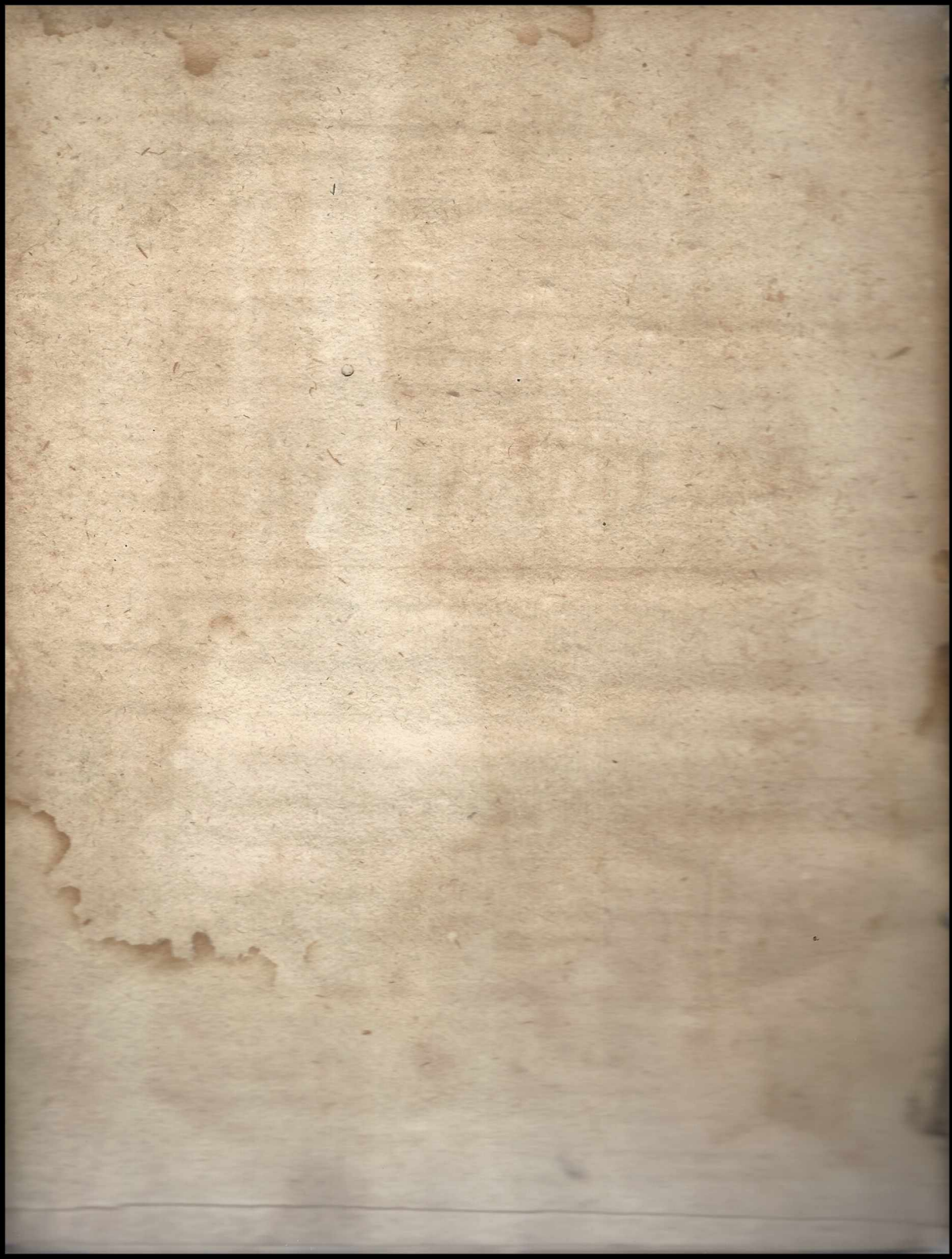


KNY-12-00873





Horse



EXERCITATIO

DE

JURE PUNIENDI IN STATU NATURALI

QUAM

UNA CUM ADNEXIS POSITIONIBUS, ET EXAMINE

EX

JURE NATURALI ET IV. LIBRIS
INSTITUTIONUM

PRÆLEGENTE

PRÆNOBILI, CLARISSIMO, AC JURIS CONSULTIS-
SIMO VIRO

JOSEPHO ANTONIO
SCHUSTER,

J. U. D. IN ALMA, AC CELEBERRIMA
CÆSAREO-REGIA CAROLO-FERDINANDEA UNI-
VERSITATE PRAGENSI JURIS NATURÆ, AC INSTI-
TUTIONUM IMPERIALIUM PROFESSORE REGIO PUBLICO,
AC ORDINARIO.

PRO

CORONIDE HUIUS STUDII

SINE PRÆSIDIO

PUBLICE PROPUGNANDAM SUSCEPIT

ILLUSTRISSIMUS DOMINUS

JOANNES NEPOMUCENUS

JOSEPHUS DE LONQUEVAL,

S. R. I. COMES DE BUQUOY, LIBER BARO DE VEAUX,
NEC NON HÆREDITARIUS REI VENATORIÆ IN PROVINCIA
ARTHESIÆ PRÆFECTUS.

ANNO MDCCLX. MENSE AUGUSTI DIE

HORIS

PRAGÆ BOHEMORUM,

TYPIS SOPHIÆ KIRCHNERIANÆ, REGIÆ TYPOGRAPHÆ,

PER FRANCISCUM CAROLUM UNGER FACTOREM.

adfit
Regula peccatis, quæ pœnas irroget
æquas.

Horat. I. Sat. 3. v. 117. 118.

KNY-18-00879





Argumentum difficile satis, atque arduum
adgredimur de jure puniendi naturali-
ter æquales in statu naturali disputaturi.
Hoc & ipsi, quorum vestigium cæterum premimus Juris
naturalis Scriptores, omnium fere Principes ingenue sunt
professi, & reliqui, qui in eo operæ aliquid collocarunt,
justo præter opinionem frequentius lapsi exemplo quis-
que suo docuerunt.

Nec mirum! cum enim ad remotiores abstractio-
resque Juris Naturæ conclusiones, quas longa ratiocinio-
rum recte invicem connexorum serie elici constat, &



hoc quoque thema referatur, quis est, qui non illico perspiciat, perfacile hic esse a vero aberrare? Cui accedit longe plurimos recte definiendi studio, regulisque (quibus præcipiunt eas solummodo notas, quæ sufficiunt ad rem subjectam ab aliis omnibus semper & ubique discernendam enumerari oportere; definitionem nec angustiore, nec latiore definito esse; verbo definitionem adæquare debere definitum, accidentalia removenda solis attributis essentialibus rei constanter convenientibus locum esse concedendum, & quæ sunt reliqua) insuper habitis, ea, quæ poenæ notionem accuratam constituunt, nec determinasse cum cura, nec semper, quoniam exempla solum obvia animo eorum obversabantur, ab extrinsecis eidem admiscendis abstinuisse. Factum proinde, ut, quemadmodum in aliis pene multis, sic quoque in quæstione nobis solvenda mirum in modum inter sese nostra adhuc ætate dissideant Scriptores celeberrimi. Aliis quidem nullum omnino poenis sive intra, sive extra civiles cætus in æquales locum concedentibus; aliis facultatem propter delicta aut contra DEUM, aut seipsum, aut contra alios admissa poenas exigendi Jure Naturæ nude spectato indiscriminatim quibus-



busvis etiam extra civiles confociationes tribuentibus ; aliis denique nullam inter obligationem, qua natura duce obstringimur ad facienda ea , quæ ad aliorum perfectiones conservandas atque augendas expediunt , & jus puniendi, adeoque inter conatum superandi renisum aliorum sese perficiendi , atque poenam ipsam differentiam statuentibus. Profecto ergo, si autoritate dirimenda foret controversia, ancipites hæreremus, cuinam potissimum sententiæ calculum adjicere, quam missam facere deberemus , posteaquam in diversa omnia abire maximi nominis homines comperimus ; in affirmantium namque numero præter Virum summum HUGONEM GROTIUM ^(a) numeramus, ^(b) JOANNEM LOCKIUM, ^(c) BARBEYRACIUM, ^(d) GLEESIIUM, ^(e) CHRISTIANUM THOMASIIUM, ^(f) ADAMUM ICKSTATT, ^(g) GEORGIUM DARIESIUM; dum contra in negantium partem abeunt ^(h): SAMUEL PUFFENDORFIUS, ⁽ⁱ⁾ THOMASIIUS, ^(k) HEL-

(a) De Jure B. & P. Lib. II. cap. 20. § 8. n. 2. Item eod. cap. §. XI. n. 5.

(b) Du Gouvernement civil. cap. I. §. 4. sup.

(c) In Nota ad Puffendorf. de J. N. & Gent. Lib. VIII. cap. III. §. 4. not. 3.

(d) In dem Rechte der Betrug. Lib. 4. §. 115. 121.

(e) Institution. Juris Nat. & Gent. cap. III. §. 91. 92. 93. 94.

(f) Element. Jur. Nat. Lib. IV. cap. VII. §. 1.

(g) Observat. XXV. & LXVI.

(h) Samuel Puffendorf. J. N. & Gent. Lib. VIII. cap. III. §. 7.

(i) Jurisprud. Divin. Lib. III. cap. VII. §. 31.



(^k) HEINECCIUS, (^l) HÖCHSTÄTTERUS, (^m) KULTSIUS, (ⁿ) R. P. SCHMIER, & magno omnino motu (^o) uterque COCCEJUS; mediam denique viam tenet (^p) JUSTUS HENNIGES BÖHMERUS. Quapropter et si nobis haudquaquam cordi sit probatos Authores, quippe in hac legitima scientia omnium fere Principes, insultare, nemini tamen melioris palatus dividiæ erit, si sepositis tantisper aliorum sententiis interiores quæstionis hujus rationes indagare, & quid fas, quid nefas sit, e foliis rationis dictatis, & firmis, id est: utrique parti concessis principiis, qua fieri potest perspicuitate, eruere tentemus. Quod ut pro dignitate materiæ ordinatius perficiamus, methodo usitata, quæ ad intelligendam, ac solide roborandam thesin facient principiis breviter in medium adlatis universam litem duabus Sectionibus absolvemus. In quarum prima sententiam adfirmantium ex asse
& nos

(^k) Element. J. N. & G. Lib. II. §. 159. Item Prælect. in Puffendorf. de Off. hom. & civ. Lib. II. cap. XIII. §. 4. n. 5.

(^l) Libro singulari de jure poenarum, Collegio Puffendorfsiano annexo Sect. I. §. II. & Sect. II. §. 2. ac 3. qui tamen, cum §. 3. Sect. I. vindictam inter pares locum habere, & propriam læsi asscuracionem

intendere concedat, ad tertiam classem erit referendus.

(^m) Collegio Grotiano exercitat. IX. §. I.

(ⁿ) Jurisprud. publ. univers. Lib. III. cap. II. Sect. III. §. I.

(^o) Grot. Illustrat. not. ad Lib. II. cap. XX. initio.

(^p) Introduc. in jus publ. univers. Lib. II. cap. §. §. 1. 2.

exhibebimus ; in secunda vero , in adversa castra, queis
 & nos nomen dabimus, concedemus, atque obstantes
 rationes pro virili diluemus; optime persuasi hanc tracta-
 tionem insigni non posse carere utilitate, utpote cui tan-
 quam principio omnis innitur justitia, aut injustitia bel-
 li, ut ajunt punitivi; unde variorum in pacis tractatibus
 postulatum æquitas, vel iniquitas demonstrari; denique
 asserente DARIUSIO (9) quæstio, utrum constituta ci-
 vitate jus puniendi, an exercitium hujus juris tantum a
 civibus in Regem sit translatum; quemadmodum & il-
 la, quo ex fundamento pars civium major in democra-
 tia habeat jus partem minorem, quæ leges civitatis vio-
 lavit, puniendi (quæ alibi examinandi locus erit)
 unice definiiri potest.



SEC-

(9) Observat. LXVI. §. 17.

SECTIO I.

Qua ostenditur Jus puniendi etiam iis posse competere, qui imperii superioritatem non habent. Adeoque & pari in parem in statu naturali.

§. I.



um nervus, ac vis universæ litis, unde cætera pendent fere omnia, ad unam pænarum definitionem numeris suis absolutam; earumque originem, quæ teste (r) GROTIUS minus intellecta multis errationibus causam dedit, fines item earundem redire videatur. Examinandum igitur, quænam regulis exacte respondeat pœnæ descriptio, quæ in eas impingere videatur. GROTIUS (s) dicit esse *malum passionis, quod infligitur ob malum actionis*.

HENRICUS COCCEJUS (t) ait esse: *privationem juris, vel boni alicujus propter culpam*; hæc tamen, quod recte observavit SAMUEL COCCEJI (u) a Grotiana non dif-

(r) Lib. II. cap. 20. §. I. num. 1.

(s) Loco citato.

(t) Grot. illustr. Lib. II. cap. XX. propof. 1.

(u) In additione ibidem.



differt. QUINTUS SEPTIMUS FLORENS RIVINUS (v) præeunte præceptore suo (x) THOMASIO: *dolorem, qui a Magistratu infligitur delinquenti, ut emendetur, & in aliis peccandi libido restringatur*; Leges civiles vero (y) *noxæ vindictam, & delictorum omnium coercitionem*; CUJACIUS (z) *delicti estimationem* vocant. Atque hæc constans veterum Philosophorum fuit sententia, a qua GRO-
TII commentatores aliqui divortium fecerunt, quod causam poenarum efficientem, quam illi in idea superioris invenire sibi solum visi sunt, adjicere, ac hac ratione poenam ab ente morali alio qualicunque discernendam esse putaverint. Sic sentiunt omnes, quos supra pro parte negantium additavimus. Unde demum factum, ut ii, qui tamen iisdem in statu naturali locum quendam concedere volebant Theologi, ad, nescio, quam superioritatem moralem civili contradistinctam, quam *innocentiam* vocitabant (e qua jus nocentem puniendi nascatur; quandoquidem, quod adfert GROTIUS (a) *delinquens se quoque alio inferiorem fecisse, & quasi ex hominum censu in censum bestiarum, que homini subjacent, detrussisse censetur*)

B

con-

(v) Disputat. Philosoph. ac Jurid.

III §. XX.

(x) Philof. præf. Feb. XXIII. mensis.

4 lin. 45.

(y) Leges 131. ff. de V. S.

(z) Pænit. Cod. de Pænis.

(a) Civ. Lib. II. cap. XX. §. 3.



confugerint : alii contra, quibus merito falsum apparebat ^(b), peccata ita deformare hominis dignationem, ut ob ea patrata statim velut inter bestias sit referendus, uno quasi ore pronunciaverint, nihil omnino poenarum occurrere in statu naturali superiore destituto; nisi forte vindictam (non quidem eam, quæ ex pravo odium, & rancorem adversus lædentes exsatiandi pruritu proficiscitur, & qua molestiam animi, & infelicitatem alterius, qui nos offendit, appetimus, sed qua securitatis obtinendæ, & injuriæ illatæ reparationem consequendi gratia contra temerarios jurium violatores agimus, & pro justa injuriæ illatæ ulctione accipitur) poenam peculiari, & improprio sensu vocare lubeat; quæ tamen ipsa multis modis a poena proprie tali differat.

§. II.

Re igitur penitus pensitata pro Grotiana definitione stamus, atque illud additamentum *superioris* abundare; proinde eliminandum, quod etiam ^(c) WOLFIIUS fecerat, cui poena in genere: *malum physicum ob malum morale inmissum ab eo, qui obligandi jus habet*, audit; non abs re contendimus. Pro cuius genuino in-

tel-

^(b) Vide Cocceji Gr. illustr. loc. mox cit. ^(c) Instit. Jur. Nat. & Gent. §. 93.



tellectu nota: per *malum passionis* designari omne, quid-
quid dolorem, cruciatum, & molestiam homini affert,
& invito permodum coactionis infligitur; Contra prin-
cipia Stoicorum (d) cruciatus corporis, & periculis mor-
tem minitantibus statum vitæ beatæ neque lædi, neque
imminui, ac ne oris quoque, & vultus serenitatem ulla
posse ægritudine obnubilari existimantium. Secundo:
per *malum actionis* denotari non actionem solum physice
sed moraliter malam, neque actionem tantum physice po-
sitivam, seu malum commissionis, quo ipso opere expri-
mitur, quod legibus prohibitum est; sed etiam actionis,

B 2

ex

(d) Gellius Noct. attic. Lib. I. cap. II.
non quidem, quod mortem, alia-
que male committerent, sed vir-
tutem omnibus malis superiorem
statuerent, sicuti miles pugnam,
aut vulnera non optat ob ipsa, sed
gloriz, aut victoriz mixta optat.
Hinc Seneca Epist. 66. *Estne ali-*
quid contra naturam bonum? ni-
mine: sed si aliquid aliquando con-
tra naturam est, in quo bonum il-
lud existit, vulnerari enim, & sub-
jecto igne tabescere contra naturam
est: sed inter ista servare animam
infatigabilem, & secundum na-
turam est, & ut, quod volo, bre-
viter exponam, materia boni al-
quando contra naturam est, bonum
sine ratione nullum est, sequitur
autem ratio naturam. Verissime,

imo adeo bona hæc sunt, ut etiam
aliquando optanda. *Quomodo!*
est? ut non incommenda optabilia
sed vitia, que perferuntur incomm-
munda. Et Epist. 71. Quid ergo? ja-
cere in convivio, & torqueri parca
sunt? hoc verum videtur mihi; il-
lud licet magis admiretis. Jacere
in convivio malum est, torqueri
in ardebus bonum est: si illud tur-
piter, hoc honeste fit. Bona aut
male non efficiunt materia, sed vir-
tus, hac utique apparuit, om-
nis ejusdem mensura, ac pretii
sunt. Et Epicurus voluptatis
magister, & doloris hostis, teste
Cicerone has voces emitit: Si
utatur sapiens, si crucietur in Pha-
laridis turo, si erit, dicet, quam
fame est hoc! quam hoc, non curo.



ex legis præscripto ponendæ, intermissionem, seu malum omissionis. Quem enim latet? & illum moraliter egisse dicendum esse, qui illud intermisit, ad quod agendum obligabatur, cum ex debitæ actionis omissione veri effectus morales proveniant? quia porro poenæ immissio legum violationem exigit, perfectum est: poenas spurias esse incommoda illa, quæ quis patitur omni actionis malitia deficiente, veluti: quod lege Ebreæ leprosi a cæterorum conversatione arceantur ^(e), membro aliquo mutili a Sacerdotio excludantur ^(f), liberi propter delicta Parentum prædiis avitis priventur, honores, & dignitates in Republica ambire prohibeantur; Quæ non magis poenæ sunt, quam si quis peregrinus, aut plebejus certo genere officii in civitate interdicator, quamquam ejusmodi mala passionis ob similitudinem quandoque poenæ vocabulo, appellentur; quemadmodum de insigniter debilibus, ac monstruosis vulgo fertur: eos sibimetipsis in poenam vivere. Sic & in foro humano poenæ rationem non habent, quæ naturali quodam nexu malum actionis comitantur; uti: dum aliquis luxui, vel prodigalitati nimium indulgendo valetudinis, & fortunarum suarum

(e) Levitici cap. XII. & XIV.

(f) Deuter. cap. XXIII. pr.



rum jacturam facit, aut dum correptus libidine lædendi alios invadit, cum plagis revertitur.

§. III.

Variis quidem morbis laborare visa est Commentatoribus hæc definitio poenæ Grotiana, hinc quæ *adversus* monita sunt, diluendum est. Initio *objectant*: poenam non semper esse malum passionis, cum etiam aliquando actiones poenæ loco injungi videamus. Exempla præsto sunt: in damnatis ad remos ducendos, in metallum, in antliam (g), ad fossam faciendam (h), moenium ædificationem, aliaque opera publica; ergo definitionem ut angustiores suo definito aberrare. Verum hocce facile solvitur: modo consideremus, quod actio cum aversatione, ac molestia animi, voluntate abhorrente, suscipienda malo passionis, seu metaphysico æquipolleat; cum enim malum in relatione ad aliud dicatur omne, quod ad alterius imperfectionem quid confert; adeoque malum physicum ad hominem restrictum id appellatur, quod conditionem ejus quoad modificationes internas, & externas relationes imperfectiorem reddit, quam foret iisdem absentibus; quis non videt actiones

B 3

in-

(g) *Suetonius* in Tiberium n. 51.

(h) *Idem* in Neronem n. 31.



ingratas, quas appetitus averfatur, & ad quas damnatus invitus accedit, inter mala paſſionis referri merito debere? rem totam perbelle illuſtrat Puffendorſius (i), ponamus in eodem vallo exſtruendo idem opus facere civem mercede conſuctum, & maleficum ad id condemnatum, hujus ratione operæ illæ poenæ ſunt, illius ratione non item, quia ille ex motivo mercedis ultro ac lubenter id facere intelligitur, alteri vero idem reluſtante voluntate imponitur.

§. IV.

Alii ſic argumentantur: poſita definitione Grotiana nullum, poenam inter atque deſenſionem, & damni dati perſecutionem, diſcrimen reperiri, quippe & hæc malum paſſionis eſt ob malum actionis, violationem nempe juris mei perfecti, inſlictum. Latius ergo ſuo definito præſentem definitionem vitioſam eſſe. Damus duo hæc ab invicem accurate diſtingui debere; at pernegamus conceſſa definitione noſtra illud fieri non poſſe; inſciamur mala paſſionis, quibus quandoque damni reparatio petitur ob mala actionis ſeu legis violationem inferri. Scilicet actio, qua damnum datur, bifariam conſideranda eſt;

(i) De Jure Nat. & Gent. Lib. IIX. cap. III. §. 4.

est; primo quatenus turbatio juris, & patrimonii nostri diminutio est; deinde, qua ob vitium læsioni inhærens malum morale, aut legis naturalis, aliorum internum, externumque statum, quam possumus diligentissime, perficere præcipientis, violatio est. Qui mediis violentis turbatorem ad damnum facienda adigit, malum haud quaquam infert ob eam actionis qualitatem, qua in legem peccavit; sed ob eam solum rationem, cujus intuitu læsus minus habet suo, ut malum ex læsione ortum cesset, uti loquitur GROTIUS (k), sat igitur a damni persecutione manente definitione data poena discerni potest. Nec insolens cuiquam hoc videri debet, quoniam vel ipsæ Romanorum leges duo hæc sollicitè distinguere, quando præter damni reparationem, poenas privatas in pensationem injuriæ illis, quibus facta fuit, pro Reipublicæ ratione in duplum, triplum, quadruplum constituerunt, illudque principii loco perpetuo tenuerunt: poenam tum demum esse, quando ultra damni reparationem a reo aliquid præstandum fuerat (l). Unde enatæ actiones aliæ rei persecutoriæ, aliæ poenales, & mixtæ aliæ; ipse finis,

ipse

(k) Lib. II. cap. 17. de J. B. & P.

(l) L. 35. ff. de obl. & act. L. 2. in fine
ff. de tut. & rat. distrah. L. 12. §. 1.

ff. si quis om. caus. L. 25. §. 1. ff.
que in fr. cred. L. 2. §. 1. ff. ad L.
Aquil.



ipse effectus actionum, diversitatem hanc clarissime ostendit in statu civitatis, ubi in criminibus publicis v. g. hodie furti delicto, privata pensatio Reipublicæ ultionem maleficii debitam nequaquam tollit, eo, quod præter restitutionem sub ratione officii a lege naturæ præceptam, Majestas civilis alia insuper motiva furti omittendi juste connexerit; perquam diversa igitur hæc sunt: agere ad satisfactionem privatam, & infligere malum quantitati moralis facti proportionatum sub ea ratione, quatenus in legem peccatum est. Hoc ipsum quoque regerimus objectanti, mala, quæ defensionis jure infliguntur, hac definitione contineri, proindeque esse minus accuratam. Cum enim cujuslibet actionis differentia in morali- bus a fine desumatur, defensionis autem scopus eo solum collineet, ut aggresso repellatur, constat mala defendendo illata non ob malum morale, sed, ut ita loquar, ob malum physicum infligi.

§. V.

Argumentum Heineccii urgentis ^(m) nisi verba a *superiore* adjiciantur, nihil inter poenam & vindictam privatam distinctionis intercedere, majorem certe difficultatem

(m) Prælect. ad Puffend. de off. hom. & civ. Lib. II. §. 3.

tem habere videretur, si non immobiles definiendi leges in subsidium nobis advenirent. His fulti palam adfirmamus definitionem ita formatam, quia arctior definito evadet, a regulis abludere. Ac Imo quidem, qui ita argumentantur, vindictam a poenis distinguunt ⁽ⁿ⁾ illam, quanquam inter civiliter sociatos, cum perpetuum hos inter aut odium aut dissidium pariat, concordiam ac pacem sufflaminet, publicamque tranquillitatem omnino pessumdet, improbent; inter pares tamen civili nexu haud obnoxios locum habere, & propriam læsi assecurationem intendere concedunt, at poenam negant; cui tamen & usus loquendi, & auctorum veterum genius opere contradicit, quippe qui *vindicationis*, & *pœnæ*, *vindicandi* ac *puniendi* vocabulis promiscue utuntur. Testis hujus sit Cicero ^(o) vindicationem sic describens: *Est actio, per quam vim, aut contumeliam defendendo, aut ulciscendo, propulsamus a nobis, & a nostris, qui nobis cari esse debent, & NB. per quam peccata punimus*; & alio loco inquit ^(p): *Dolus malus legibus vindicatus*; quid? ipsa lex 131. ff. de V. S. vindictæ nomen adhibet. Intelligendum autem hactenus id solum nobis esse negotii, ut verba sine necessi-

C

ta-

⁽ⁿ⁾ Höchstätterus Lib. sing. de Jure
pœn. Sect. I. §. 3. not. 6.

^(o) De Invent. II. cap. 22.

^(p) De Off. Lib. III. cap. 15.



tate multiplicata fuisse, quibus apud veteres eadem notio respondebat, ostendamus; nam, quam aliqui intuitu juris effectuum differentiam inter utramque commentantur, refellemus, quando de poenarum origine, & finibus ad scopum nostrum facientia adferemus.

II^{do}. Redundat in eo definitio ad mentem Heineccii facta, quod duas separandas quaestiones, unam, quid poena sit? alteram, cuinam jus puniendi competat? unica responsione terminet, sicque causam efficientem, de qua adhuc lis est, quæque argumentando inde cogenda fuerat, definitioni ipsi admisceat.

III^{io}. Migrant porro eam regulam, vi cuius non nisi attributa essentialia recensenda sunt, dum differentiam a causa efficiente, adeoque extrinseca desumentes, absoluta per prædicata relativa describunt. Ex quo apparet: hoc addito definitionem Grotii recte conceptam vitari.

§. VI.

Atque ita, quæ ad nostram definitionem tum stabilendam, tum ab objectionibus vindicandam spectant, copiose videmur profecuti; proximum est; ut quod ad propositam quaestionem feliciter solvendam con-

du-

ducit, originem ac fontem juris puniendi in statu naturali, poenarum item fines e principiis certis detegamus; iterumque varias auctorum opiniones invenimus. Quidam præter superioritatem illam moralem supra jam rejectam, aut ad delinquentis consensum, aut ad jus *Rhadamanteum*, seu *talionis*, aut denique ad ipsum jus naturæ, speciatim ad officia, quæ quis sibi, atque aliis debet, confugiunt. GROTIUS ipsemet (q) hac in re aliquid esse asseruit, quod ad contractuum naturam accedit, quia, sicut, qui vendit, etiamsi nihil peculiare dicat, obligasse sese censetur ad ea omnia, quæ venditionis sunt naturalia; ita qui deliquit, sua voluntate videtur se obligasse poenæ. Quandoquidem crimen grave non potest non esse punibile; ita, ut, qui directe vult peccare, per consequentiam & poenam mereri voluerit (r). Sed, si non fallimur, toto coelo differt obligatio, quæ ex contractu est, ab ea, quæ ex delicto, unde poena nascitur; prior namque ex utriusque contrahentis

C 2

con-

(q) Lib. 2. cap. XX. §. 2. n. 2. & 3.

(r) Naturali quidem ratione consequitur: uno ex necessario connexis volito, & alterum eidem connexum voluisse, censendum esse, quia tamen experientia docet perquam frequenter delicta, vel per clementiam summorum

Magistratum, vel latitatione delinquentium, impunita manere, adeoque necessario nexu malum passionis malo actionis non coherere; contra hanc doctrinam Grotii directe quis peccare potest, quin poenam mereri voluerit.



consensu, & facto quoque licito oritur, posterior factum illicitum supponit, & debetur etiam non consentienti, imo invito, eousque, ut, licet declaret quis sese impunitatis spe adversus legem egisse; tamen poenas pro quantitate moralis facti luere, necessitetur. Indubium quidem est legum violatores poenam manere, quippe hæc transgressæ legis certa comes; nec naturæ repugnat, eum malum pati, qui malum fecit. Quodsi tamen jus, & inde profluam obligationem, quæ vel superioritatem civilem, vel æquales in statu naturali ad plectendos fontes tenet, adimas, nonnisi mentitum intuitu delinquentis obligationis vocabulum sustinet; exstare enim leges, ut Magistratus de criminum convictis supplicia sumant, concedimus; contineri vero iisdem præcepta, ut facinorosi ultro mox patrato facinore ad supplicia ambulent, negamus; unde est, quod non peccet in eo fur, si laqueo non suffocatur, sed Magistratus, quod malum actionis ulcisci, & proficuum Reipublicæ animadversionem intermiserit. Argute hac de re differente HOBBSIO (s): *Secunda pars legis, quæ poenaria adpellatur, mandatoria est, & loquitur tantum ad ministros publicos.* Neque obstat: fac-

(s) De cive cap. 14 §. 7.

facris literis familiare esse peccatum vocare nomine debiti, cui persolvendo æque, ac debitores creditoribus suis obmutuum obstricti sumus; quo modo & Imperatores Divus SEVERUS, & ANTONINUS ad quendam criminofum rescribentes ^(t) verbis: *Ipse te huic pænæ subdidisti*, intelligendi; prout & eodem sensu apud TACITUM ^(u) fœmina ignaro domino alieno sese servo conjungens, in sui servitutem consensisse fertur. Eum enim citata dicta non sine figura perhibent sensum: quod, si quis sciens delictum, cui certum pænæ genus legibus adnexum, ultro admittat, de malo passionis per injuriam illato, inhumantateve poenam poscentis queri non possit; in poenam tamen ipsam directe, & immediate consensisse, aut ex propria voluntate ad eandem sustinendam sese obligasse, haud quaquam dici recte potest, cum homines spe quavis ratione declinandi poenas freti in delicta ruant. Minoris momenti argumentum est illorum, qui inquirunt: obligationes secundum principia Romanorum oriri non modo ex contractibus veris vel quasi; sed & delictis vel quasi, inde inferentes: dari idcirco & obligationem ex proprio consensu ad subeundam poenam. Pensare enim

C 3

de-

(t) Lege 34. ff. de jure Fisci add. L. ult. Cod. ad L. Jul. Majest. (u) Annal. Lib. XII. cap. 53.



debuissent, ex delicto oriri quidem obligationem perfectam efficiendi, ut malum ex læsione ortum, vel redditione rei ablatae, vel æquipollentis exhibitione cesset, non autem ad poenam sustinendam; prout & fundamentum hujus obligationis non est consensus delinquentis in poenam, sed necessitas moralis ex legum naturalium præscripto de nemine lædendo, &, si læsimus; damno dato reparando, universis imposita. In quorum conformitate & divisio contractuum ab ARISTOTELE (v) in *spontaneos*, & *invitos* facta declarari debet; cum enim illos, qui ultroneo consensu perficiuntur, hos vero, qui in delictis cernuntur, esse dicat, perspicuum fit: vocabulum *contractus invitii* eo in sensu accipi, quod v. g. fur, vel rem mihi subductam, aut ejus æstimationem refundere coactus, non meo consensu, sed me invito, hanc sibi obligationem conciliaverit. Originem igitur poenarum ex quasi contractu derivare non placet, quin nunc urgeamus naturæ humanæ fere repugnare in malum consentire.

§. VII.

(o) Nicom. Lib. V. cap. V.

§. VII.

Neque in animo habemus ad jus illud vetustissimum talionis, quod jam *Rhadamanteum*, jam *Neoptolomeum*, jam *Pythagoricum* dicitur (x), provocare, vi cujus similitudo poenæ, seu æstimatio delicti per æquale malum ejusdem quantitatis, & valoris, scilicet: ut lædens tantum mali patiatur, quantum alteri intulit, constitutum erat. Si enim ita crude sumptum olim in usu fuit

(x) Ex eo his epithetis insignitum, quod jam *Rhadamantho* Creten-
sium legislatori teste *Aristotele* Lib.
IV. Eth. 3. placuerit talionem con-
dita lege: *quæ fecit, si quisque fe-
rat, jus fiet & æquum*; firmare.
Unde *Ovidius* de *Phalaride* Agri-
gentino tyranno, & *Perillo* canit:
*justas uterque fuit, neque enim
lex æquior ulla. Quam necis ar-
tifices arte perire sua.* Ita & *Pyt-
hagorici* existimabant: justitiæ
apprimè conveniens esse, ut quis
præcise idem illud patiat, quod
alteri intulit. Inde *Pythagoræ*
talio, *αὐτὸν ἐκδίδωμι*: ut ait
Aristot. Magn. Moral. Lib. I. cap.
31. id est: jus, quo quis tantun-
dem patitur, ac fecit, dicta fuit.
Denique ab *Illustri Neoptolemi*,
scilicet *Pyrri Archillis* filii exemplo,
qui, cum *Priamum* ad aram
obtruncasset, ipse deinde ab *Ore-
ste* pariter ad aram obtruncatus
fuit; *Neoptolomeum* nuncupa-
tum fuit; quin nomen antiquis-

sim illud mereri constat ex sacris
tabulis, ita enim jam *Mosès* an-
nis ante æram vulgarem circiter
MCCCCXL. talionis legem de-
scripsit, *Exodi* cap. XXI. v. 23.
seq. verbis: *Reddes animam pro
anima, oculum pro oculo, dentem
pro dente, manum pro manu, pe-
dem pro pede, vulnus pro vulnere,
livorem pro livore.* *Levit.* 24. v.
17. 18. *hominem pro homine, be-
stiam pro bestia*; it. v. 19. 20. *Si-
cut fecit, ita fiet ei: fracturam pro
fractura*, & *Deuter.* c. 19. v. ult.
*Nec misereberis ejus, sed animam
pro anima, oculum pro oculo, den-
tem pro dente &c. exigo.* Unde
factum: quod hocce jus ex legi-
bus *Ebræorum* utpote fonte, ad
Græcos, & in leges *Atticas*, ex
his vero ad *Romanos* in leges XII.
tabularum migraverit, cujus frag-
mentum tab. VII. his verbis con-
ceptum exhibetur: *Si membrum
rupit, ni cum eo paicit, talio esto.*



fuit (y), barbarum, & injustum haberi debet, tum quod in plurimis criminibus v. g. adulterio, stupro, crimine læsæ Majestatis, convicio, calumnia, veneficio, crimine falsi, suppositione partus, aliisque recte id observante PUFFENDORFIO (z) locum plane habere non possit; tum quod, restrictum licet, ad injurias seu læsiones corpori illatas tantum, ipsa corporum, animi, personarum, expensarum, loci, temporis, doloris, aliarumque expensarum varietas obstat, quo minus justa talionis executio haberi possit, præter enim ulciscendi acerbiter, quam sapit, uti apud GELLIUM (a) hanc legem perstringit FAVORINUS: finge tibi membrum ab alio ruptum esse, cui itidem per talionem rumpere velis: quæro, an efficere possis rumpendi pariter membri in eadem quantitate, & cum eodem dolore æquilibrium? in qua difficultas sane est inexplicabilis; porro: quodsi membrum alter imprudens ruperit? quod per imprudentiam factum est, retaliari per imprudentiam debet, ictus quippe for-

(y) Recte eruditi erudum talionis usum unquam viguisse in dubium vocant, sed potius formulam illam: *Oculum pro oculo, dentem, pro dente, manum pro manu*, proverbiali quasi locutione id solummodo innuere autumant, pœnas delictis proportionatas esse debe-

re, cui opitulatur, quod argumento Exodi XXI. v. 29. 30. pœna talionis corporalis in pecuniariam mutari possit. Vid. Bodin. de Republ. L. VI. cap. ult.

(z) De Jure Nat. & Gent. Lib. II. cap. 3. §. 27.

(a) Lib. XX. cap. I.

fortuitus & consultus non cadunt sub ejusdem talionis similitudinem. Quonam igitur modo imprudentem poteris imitari? qui in exequenda talione non licentiæ jus habes, sed imprudentiæ. Denique etsi prudens, & consulto ruperit, poena merito levior evadet, æquitati quippe adversari videtur, non plus mali inferendum esse deliberato lædenti, quam læso, sed par nocentis & innocentis periculum, ac nocumentum esse debere. Nisi itaque arctissimi eidem limites assignentur, dictatis rationis prorsus repugnabit, coarctata vero æqui justique limitibus audietur; si talionis leges per *æquam delicti æstimationem* interpretemur ^(b), quæ cum sit mensura rei æstimatæ, ejusque valorem metiatur, facile patet: mensuram, & mensuratum, quoad quantitatem, quæ in mensuratum cadit, unum idemque esse; per consequens talionem nil aliud quam justam delicti æstimationem esse. Quia vero hæc dupliciter fieri potest: vel pecunia numerata, vel rebus aliis tantundem valentibus, sequitur: & talionem hoc in sensu sumptam multifarie exequi posse; Imo id, quo alter per illatam injuriam minus habet suo, restituendo; II^{do}. Æstimationem damni in pecunia numerata

D

re-

(b) Unde est: quod in L. 41. ff. de pœnis, pœna *delicti æstimatio* esse dicatur.



refundendo ; III^{tio}. Aliis rebus tantundem valentibus
damnum restaurando. Quamvis nec ita limitatum hoc-
ce jus talionis poenam, qualem dari probabimus, per om-
nia exæquet. Satiùs ergo hocce principio abstinendum
esse putamus.

§. VIII.

Propius veritati accedit (e) SAMUEL COCCEJUS, dum
causam efficientem poenæ statuit esse ipsum jus natu-
ræ ; ast quoniam in progressu ad jus talionis delabitur,
quia inde finem poenarum naturalem, & unicum esse re-
parationem injuriæ, quæ fiat, si reus tantundem mali pa-
titur, ac ipse fecit, concludit ; quia porro hinc infert :
falsum esse unum quemque & suæ & alienæ injuriæ vin-
dicem existere, sed aliorum injurias eo solum casu nos
vindicare posse, si auxilium a nobis expetunt, quod tunc
non jam nostram, quæ non adest, sed læsus suam inju-
riam prosequatur, nobis vero tanquam instrumento me-
re physico tantum modo utatur. Denique poenarum ul-
tro talionem ad emendationem vel ipsius lædentis, vel
tertiï illatarum fines a GROTIÛ adductos esse mere civi-

les

(e) Dissert. præm. 12. §. 555. seq. & Gr. illustr. pr. ad lib. II. cap. XX. in addit.
cess. est igitur jus talionis.



les ^(d), vi principiorum illico adferendorum in ejusdem sententiam concedere haud possumus.

§. IX.

Nos relatis aliorum haftenus opinionibus sic decidimus : Jus puniendi descendit ex obligatione naturali, qua homo, quatenus homo est, sibi & aliis quia hominibus obstrictus esse noscitur; ideoque non dubitamus jus hocce juribus connatis, quæ homini cuilibet, quatenus homo est, competunt, adnumerare. Quod quo evadat magis perspicuum, principiisque veris consonum, hac ratione demonstramus: ante omnia e finibus divinæ voluntatis manifestissimis, qui in systemate nostro primum omnium veritatum Juris naturalis principium cognoscitivum *ex quo* constituunt; abunde patere supponimus, non longa ratiocinationum serie propositionem hanc: *Fac ea, quæ te, statumque tuum perficiunt*; elici posse. Deinde non hæsitamus ad unam constantem, nec unquam fallacem experientiam provocando, asseverare, eam esse hominum conditionem, ut nemo solus se, statumque suum perficere, quantum possibile est, sine aliorum auxilio valeat.

D 2

Quam-

(d) Dissert. præm. VII. §. 85. & Grot. illustr. cit. loc. propos. VIII.



Quamobrem cum DEUS homines obliget ad omnimodam perfectionem, illa autem non nisi conjunctis viribus obtineri ex dictis possit; consequens est: ut DEUS obliget homines ad se, statumque suum conjunctis viribus perficiendum. Homines igitur, quorum perfectio cum aliorum perfectione tam arcte cohæret, ut neutra ab altera separari possit, ad mutua auxilia, vi quorum quisque tantum ad alios perficiendos conferre obstringitur, quantum potest, naturæ lege obligantur; cuilibet itaque incumbit per obligationem naturalem rationem sufficientem in ipsa hominis, rerumque essentia habentem, cura pro salute societatis humanæ atque hominum; ut adeo mirari debeamus SAMUELEM COCCEJUM (e), cui incommoda status solitarii, quo quisque sibi solus relictus esse fingitur, a PUFFENDORFIO (f) tam energice descripti,

ab-

(e) Dissert. præm. I. cap. II. Sect. II. per totum præcipue §. 26. ubi inquit: Neque ulla ratio allegari potest, unde appareat DEUM voluisse, præcise homines esse sociales, & injunxisse humano generi, ut in communitate vivant. Contrarium apparet ex ipso naturæ instinctu, si is rite examinetur; homines enim in statu naturæ positi feruntur ad solam societatem domesticam, conjunctionem nimirum maris & feminae, procrea-

tionem sobolis, & ad sui, suorumque defensionem, ut per naturam hæc societas sola cognita sit. Imo dari societatem inter homines a veteribus Philosophis cum in finem effectum esse asserit: ut jus quoddam inter homines, quo sibi mutuo obstringuntur, inde inferrent, quod tamen ipse dari negat.

(f) Lib. II. cap. I. & Lib. I. cap. III. de Off. hom. & civ.

abunde nota fuerant, officia societati humanæ debita negare potuisset. Porro quum e fundamentis primis clarum sit: posita obligatione poni & jus; inferimus: cuilibet homini qua homini ex obligatione connata, qua aliis obstringitur, competere quoque jus ad ea omnia facienda, quæ ad aliorum imperfectiones removendas, perfectiones vero tum conservandas, tum amplificandas, sunt necessaria; quia vero in moralibus perfectio consistit in consensu omnium actionum nostrarum liberarum cum legibus, imperfectio vero in dissensu actionum nostrarum cum legibus; consequens est: eos, qui leges naturales moraliter agendo violant, reddi imperfectiores; contra, qui exactæ actionum suarum moralium cum legibus conformationi curam impendunt, reddi perfectiores. Ex demonstratis cuilibet homini, qua homini competit, jus faciendi ea, quæ ad removendas aliorum imperfectiones sunt necessaria; ergo & cuilibet homini per obligationem naturalem competit facultas perfecta ea ratione agendi, ut aliorum leges naturales violandi conatus possit infringi. Huic vero officio satisfacere volentes nihil certe laude dignum effecturi sunt, nisi pervicaces legum contemtores obligent ad actiones suas morales legibus confor-



mandas; quapropter cum hac ratione alterum obligare, sit: efficere, ut oppositum ejus, quod legibus præceptum, vel prohibitum est, ei sub conditione evitandi mali sit impossibile, extra controversiam est: cum jus ad finem det jus quoque ad media necessaria, licitum esse ob malum morale, scilicet violationem legis, malum physicum, tanquam medium perfectiones sui, aliorumque promovendi, immittere. Jam quia mala ejusmodi per mox §. 2. stabilitam poenæ definitionem sunt poenæ; palam est: homini cuique, qua tali jus esse legum naturalium violatores puniendi; Jus igitur poenas exigendi non semper ex superioritate imperii, sed etiam ex obligatione con- nata aliorum imperfectiones removendi, & omnimodas perfectiones procurandi, oriri, negari nullo modo potest; atque hæc revera mens, hæc fere demonstrandi via fuit iis, quos §. 3. in classe affirmantium collocavimus.

§. X.

Sed quo nec minimus dubio cuidam relinquatur locus, operæ pretium esse duximus, ante thesis probationem pauca de finibus poenarum delibare. Evenit inde, ut eorū, qui vindictæ, quam & poenam improprie vocant, in

in statu naturali usum concedunt, observatio enervetur; tandemque fateri cogantur: poenas proprie dictas huic statui non esse incognitas. Nempe probato: poenis inter æquales obviis eisdem esse fines, quos legislatores civiles intendunt, nullum utriusque discrimen amplius reperient. Poenarum fines WOLFFIUS (g) una propositione complectitur, quando infert: ideo eas infligi, ne is, qui nos actu læsit, nos denuo lædat, vel ejus exemplum secuti lædant alii, vel etiam ipse, aut alii alios; quo ipso universum absolvit, quod late GROTIUS differit (h) de triplici earundem scopo, utilitate scilicet, tum ejus, qui peccavit, curando, ne denuo delinquat per emendationem; tum ejus, cujus interest non peccatum esse, prospiciendo ejus securitati, ne tale quid posthac patiatur ab eodem, aut ab aliis, tum quorumlibet indistincte, efficiendo, ne is, qui nocuit, metu poenæ similis deterritus noceat & aliis, prout & ut ejus exemplo edocti merca-ri cautius a delictis retrahantur alii. Dissentit COCCIJUS (i) asserens: fines hos esse mere civiles: unicum esse naturalem, reparationem scilicet injuriæ per talionem, quo

(g) Instit. J. N. & Genr. §. 92.

(h) Lib. II. cap. 20. §. 6. 9.

(i) Dissert. præm. VII. cap. III. Sect.

II. & Grot. illustr. not. ad Lib. II. cap. XX. §. 6. & 7.



quo obtento nihil reo superfit. Quodsi verum est, facile effugium captant adversarii, arguendo : *essentiam entium moralium ex finibus determinari* ; deficientibus ergo iisdem finibus, erronee malis, quæ æqualibus ab naturaliter æqualibus infliguntur, poenarum indi nomen. Verum nostra quidem sententia demonstranda fuerat propositio secunda clarius, si assensum extorquere debuit ; quippe convicti sumus dictos fines optime cadere in statum naturalem. Rem ita evincimus. Ex dictis §. IX. constat poenas non alia de causa in legum transgressores statui, quam ut imperfectiones violatione legum ortæ, aut oriundæ, quantum factu possibile, removeantur, sicque vera perfectio promoveatur ; & tales quidem poenæ secundum Justitiæ legem constitutæ, *justæ* dicuntur, dum aliæ ad hunc finem nihil facientes, *injustæ* vocitantur, uti, si majora minorave mala, quam circumstantiæ ad removendas imperfectiones exigant, immittantur, vel solo ulciscendi animo ad voluptatem ex delinquentis imperfectione capiendam inferantur. Jam cum poenarum finem ratio nobis ostendit : perfectionum promotionem ; possit autem vel perfectio ejus, qui peccavit, ut melior evadat, vel læsi, quo reparata læsione imposterum securus de-



degat; vel aliorum, quo improborum mala edocti peccando absterreantur, acquiri: prætereaque officia nobis & aliis debita hisce non repugnent; nihil obstat, quominus naturæ jus multiplicem finem admittat, etiam inter æquales mala passionis immissa ob mala actionum ad emendationem, satisfactionem, & exemplum referri merito possunt. Neque moratur argumentum quorundam agentium: emendationem in statu naturali æqualitatis nunquam posse obtineri, adeoque finem primum semper fore inanem. Respondemus enim: poenis aut malorum representatione vel intendi emendationem *moralem*, vel *civilem*; altera mentem afficit, altera actus externos ad legem compositos respicit. Primam nec Imperantes in civitate semper consequuntur, hanc enim in habitu actiones suas legibus attemperandi, qui *virtus* dicitur, consistere facile quilibet perspiciet, potestati vero civili homines virtute præditos efficere datum non est; quippe quæ officio suo defungitur, si immisione mali refractarios froena mordere doceat; hinc emendabitur punitus; abstinebit a delinquendo, quem animus delinquendi incescit; at non ex habitu conformandi actiones cum lege, sed quia sibi metuit a poena, quia repugnante appetitu sensitivo, ob-



torto quasi collo ducitur, ut agat, quod legibus consentaneum est, contrarium acturus, si poenam evitare posset (k). Ergo de hac nullus nobis sermo. At quum doloribus, sensuibusque ingratis, utpote naturæ humanæ maxime adversis, moveantur homines ad actuum quorundam omissionem, quos vitioso mentis habitu lubenter committerent juxta vulgatum illud: *Oderunt peccare mali formidine pœnæ*; negandum non est: emendationem talem civilem inter patresfamilias segreges, consequenter & inter gentes liberas posse obtineri. Et nisi vehementer fallimur, expeditio Ludovici XIV. Galliarum Regis in Algirienses, imo & cruciatæ a Principibus Christiani nominis in Palæstinam contra barbaram victricia arma longe lateque circumferentem Muhamedis progeniem non alia mente susceptæ videntur, quam ut præter securitatem sub foedissimo servitutis jugo pressis evincendam, mala conspicua, & eos civiliter emendarent, & ad aliorum

ter-

(k) Inde est; quod timor a Cicerone in Philippo II. non diuturni magister officii appelletur; quo etiam respexisse videtur Lib. I. de Oratore cap. 43. in fine, ubi ait: *Legum & poenarum hunc finem esse, scilicet domitas habere libidines, coercere omnes cupiditates, nostra tueri, ab alienis mentes, oculos,*

manus abstinere; adeo, ut quos virtutis amor a vitio non retrahit, hos judiciorum rigor, & poenarum severitas coerceat. Quod si vero hæc quis non timeat, ab eo nemo securus erit. *Quisquis enim vitam suam contempsit, tuæ dominus est*; ait: Seneca Ep. 4.

terrorem cederent. Consequitur inde lapsum fuisse
HÖCHSTÄTERUM ⁽¹⁾ afferentem: vindictæ unum esse fi-
nem, ut læso imposterum caveatur, pænarum autem plu-
res, qui in statu naturali inter pares locum haudquaquam
habeant.

§. XI.

His præmissis expedita erit, credimus, resolutio propo-
sitæ hac Sectione quæstionis, quæ sic sonat: Jus pu-
niendi, iis quoque potest competere, qui Imperii supe-
rioritatem non habent; adeoque etiam pari in parem in
statu naturali; per consequens secundum naturæ leges il-
licitum haudquaquam erit bellum punitivum inter gen-
tes liberas. Quam thesim ita ulterius probamus, ac fir-
mamus: malum physicum, seu passionis immissum ob ma-
lum morale, seu actionis ab eo, qui jus obligandi habet,
& usui loquendi, & regulis definitionum convenienter,
essentiam poenæ absolvit per demonstrata §. 2. Jus vero
alterum obligandi non solum ei, qui jus quoddam uni-
versale in alterius actiones habet, sed cuilibet homini
qua homini in casu particulari ex obligatione connata,
qua sibi & aliis hominibus obstrictus esse noscitur ad im-

E 2

per-

(1) Lib. sing. de Jur. poen. Sect. I. §. 3. not. 6.



perfectiones eorum removendas, perfectiones vero conservandas, atque augendas, competere evicimus §. 9. Dubio ergo caret etiam ab eo, qui superioritatem imperii non habet, jus puniendi legitime exerceri, & sic pari quoque in parem competere posse. Quod ut amplius pateat, & hoc addimus roborandæ thesæos causâ: si jus puniendi, cui potest competere, salva morali hominum æqualitate, quæ jurium, ac obligationum identitate absolvitur; negari hæud poterit, & naturaliter æqualibus tribui iuste debere; atque jus puniendi alicui potest competere salva manente morali hominum æqualitate, ergo jus puniendi, & naturaliter æqualibus, licet superioritate imperii destituantur, iuste tribui poterit. Sequela majoris recte se habet, quoniam dicta æqualitas involvens independentiam actionum suarum ab arbitrio alterius, puniendi facultati maxime obstare videtur. Minorem sic probamus; quidquid non lædit facultatem independentem ab arbitrio punientis de actionibus suis disponendi, id locum habere potest salvo manente jure æqualitatis, & libertatis naturalis. Sed jus puniendi non infringit facultatem independentem ab arbitrio aliorum agendi, ergo locum habere potest illæso manente jure æqualitatis,

& li-

& libertatis naturalis. Propositio major ex definitione Imperii, quod est jus determinandi actiones liberas alterius pro suo lubitu, & notione libertatis ac æqualitatis naturalis, quæ involvit independentiam in agendo ab arbitrio alterius, elucet. Minor ex idea juris puniendi manifesta fit: cum enim jus istud solummodo comprehendat facultatem ob legis violationem inferendi mala; hoc autem nequaquam contineat jus actiones alterius pro lubitu determinandi; sed solum id efficiendi, ut legum violator effectus transgressioni conjunctos persentiens aut emendetur, aut ita debilitetur, ne ipse vel mihi, vel aliis nocere amplius valeat, indeque motiva arripiat, actionibus malis in posterum abstinendi §. X. Consequens est: nullam hic imperii considerationem adjungere necesse esse, maxime: quia id jus non deducitur ex dependentia actionum nostrarum ab arbitrio alterius; Sed ex illo innegabili principio juris naturæ: jus ad finem dat jus ad media; quo nos in origine ac fundamento poenarum stabiliendo usi fuimus (m). Quemadmodum igitur jus dam-

E 3

ni

(m) Ex quibus perspicuum fit a vero longe aberrare eos, qui solam superioritatem Imperii causam poenarum efficientem esse venditant;

siquidem ex dictis indubium red-
ditur: mala passionis legum viola-
toribus constitui vel per ipsam ac-
tionis naturam seu essentiam, aut
su-



ni præstationem mediis coactivis exigendi, jus defensionis, belli, omnibus etiam in statu naturali communia, quæ malorum physicorum multam segetem involvunt, sine imperio exerceri possunt, cur non idem, de eo, quod quærimus, jure puniendi valeat, idonea ratio reddi nulla potest.

§. XII.

Quæ cum ita se habeant, facile impetraturos nos esse confidimus, quemlibet injuriæ sibi illatæ inter æquales vindicem juste esse posse. Restat: ut ostendamus etiam injurias alienas a nobis haud alienas esse debere, earumque intuitu nos a naturæ legibus ad poenam sumendam armari. Thema denuo controversum, quod pernegat COCCÉJUS⁽ⁿ⁾, in ea subsistens sententia: con-

sen-

cujusdam voluntate. Unde pœna aliæ vocantur *naturales*, aliæ *arbitrariæ* seu *positivæ*; & quidem vel ipsa natura mala violatoribus legum constituit, vel concurrens causa externa. Si prius, pœna naturalis vocatur *interna*, si tamen ejusmodi consecraria actionum *pœne* nomen mereantur; si hoc: *externa*. Porro: quia voluntas aut est paciscentium, aut superioris, sequitur pœnas arbitrarias iterum subdividi in *conventionales*, & *positivas*.

(n) Ad Grot. Lib. II. cap. XX. §. 8. not. 2. ubi inquit: *Naturali ratione alieni juris vindicem neminem esse, eisi assistere læso id petenti liceat*. Securus Puffendorffium Lib. I. cap. V. §. 16. de off. hom. & civ. asserentem: *Si quis voluntatem nocendi adversus alterum ostendat, non ideo statim meo nomine eum invadere ultro possum, nisi ad auxilium alteri, qui injuste a potentiore invaditur, ex fœdere teneam*.

sentaneum quidem esse humanæ naturæ ab homine hominem adjuvari, non tamen antequam læsus auxilium imploret; solum igitur petenti assistere licere. Nos contra e principiis nostris colligimus: unumquemque etiam non rogatum alieni juris executorem agere, adeoque læsum adjuvare punientem per naturæ legem & posse, & debere, licet sua directe non intersit: etenim si omnium, qui nullo præterquam vinculo humano nobis conjuncti sunt, perfectiones promovere nobis obligatione connata incumbit (§. IX.); ea vero certe promoveantur, quando ab aliis imminetia mala avertimus; securitatem iis tum intuitu lædentium, tum eorum, quos eadem nocendi libido incedere poterat, procuramus; in aprico est: ex obligatione nos ad officia erga proximos ducente, descendere jus eos puniendi, qui officia erga alios violarunt, adeoque quoslibet quarumlibet injuriarum vindices juste existere (o). Hoc ipsum tenuit LOCKIUS (p) naturales

le-

(o) Latius hæc prosequitur *Dariesius* *Observ. Jur. nat. LXVII. de justo bello pro aliis suscipiendo recte contra Puffendorsum cit. mox loco animadvertens: Id, quod est justa causa fœderis, esse & equum belli pro aliis suscipiendi citra casum fœderis motivum. Etenim*

ad id agendum me fœdere, vel pacto non possum obligare, ad quod agendum non habeo jus, sed ex concessis a citatis auctoribus ad bellum pro alio suscipiendum fœdere, vel pacto me possum obligare, ergo ad bellum pro alio suscipiendum etiam remoto casu fœ-



leges, quæ omnes ad omnium hominum salutem collineant, inutiles proclamans, si nemini in his terris competat potestas transgressores obligandi ad desistendum a malo. Verum ergo est illud (q) GROTII: *Sciendum est, Reges, & qui par Regibus jus obtinent; jus habere pœnas poscendi, non tantum ob injurias in se, aut subditos suos commissas, sed & ob eas, quæ ipsos peculiariter non tangunt, sed in quibusvis personis jus naturæ aut gentium immaniter violentibus; nam libertas humanæ societati per pœnas consulendi, quæ initio, ut diximus, penes singulos fuerat, civitatibus ac judiciis institutis penes summas potestates resedit, non proprie qua aliis imperant, sed qua NB. nemini parent. Quod nos sic interpretamur: qua sunt homines, quibus omnium hominum cura, & officium aliorum perfectiones augendi cordi esse debet. Quibus allatis superfluum esse existimamus ad reliquias prisci juris in legibus Hebræorum*
ob-

fœderis habeo jus. Insignis est locus Ciceronis de Off. Lib. I. cap. VII. ubi ait: *Qui autem non defendit, nec obstitit, si potest, injurie, tam est in vitio, quam si parentes, aut amicos, aut patriam deferat.* Absurdum sequeretur quippe & illud, in efferam latronum rabiem prolapsis, facultatem ferendi opem haud cui-

quam naturæ lege datam esse. Differentiam tamen, si inter obligationem ex fœdere, & eam ex lege de aliis perficiendis scire cupis, hæc est: quod illa sit perfecta & justitiae, habens adnexum jus cogendi, hæc vero imperfecta & humanitatis.

(p) Du Gouvern. civ. cap. I. §. 4.

(q) Lib. II. cap. XX. §. 40.



obvias (r), vi quarum Hebræus a DEO aut lege DEI deficiens illico a quovis interfici, imo & urbes, cujus habitatores id facere conati fuerint, vastari funditus jubentur; quod judicium *Zeli* (s) vocabant, provocare; quandoquidem illud, si fidem meretur PUFFENDORFIUS (t), HÖCHSTÄTTERUS (u), & COCCÉJUS (v) non a quolibet privato, sed Magistratu prævia causæ cognitione, privatis vero solummodo facultate manus super eum mittendi, id est: obtorto collo ad judicium trahendi, & testimonium de facti atrocitate deponendi, concessa exerceri debuit. Et licet cum SELDENO demus cuilibet privato facultatem supplicium capitale impiis legum prævaricatoribus infligendi concessam fuisse; sane ejusmodi lex, utpote civilis, id solum efficiet, ut, quod a privatis hic suscipitur, velut a ministro summæ potestatis civilis publica auctoritate suffulto executum esse intelligatur. Neque illud BARBEYRACII (x) urgere in animo habemus, quod scilicet leges naturales violans periculosus fiat toti generi humano. Neque ex jure Principum advenas

F

to-

(r) Deuter. cap. XIII. v. 9.

(s) Vid. Selden. de Jur. Nat. & Gent. juxta discipl. Ebræorum Lib. IV. cap. 4.

(t) De Jur. nat. & gent. Lib. II. cap. III. §. 13.

(u) De jure pœn. Sect. II. §. 2. n. 6.

(v) Not. ad Grot. cap. XX. cit. §. 9. n. 5.

(x) Not. ad Puffend. de J. N. & G. Lib. VIII. c. III. §. 4.



in suo territorio delinquentes morte punientium, quod LOCKIUS (y) facit, argumentum adducere placet, quia certiora mox allata omni ambiguitati abunde satisfacere judicamus.

§. XIII.

Hactenus dicta Patresfamilias in statu naturali segreges, fictione scriptoribus Juris naturæ familiari, respiciunt. Superest: ut inde in gentium negotiis justitiam belli *punitivi* (z), quod alii *asscuratorium* (a), etiam *vindicati-*

vum

(y) Gouvern. civil. loc. cit.

(z) Pro cujus curatori intellectu sciendum est: bellum vel *late*, vel *stricte* sumi; *late* nec justitiam, nec causam, nec modum includit, sed omnia bellorum generum publica, tum privata auctoritate suscepta, justa & injusta comprehendit, quo significato Grotius Lib. I. cap. I. §. 2. *Status per vim certantium*, qua tales sunt. *Dariesio: Status hominum*, quo conatu efficaci sibi invicem inferendi mala feruntur; audit strictiori sensu, quatenus & justitiam & causam efficientem includit, sumptum, definiri potest: quod sit *violenta juris sui perfecti persecutio a liberis gentibus suscepta*; aut si magis placet: *Status liberarum gentium*, quo conatu efficaci juris sui perfecti persequendi causa sibi invicem inferendi mala feruntur. Unde facile diversas bello-

rum divisiones perspicies, vel enim *causa efficiens* est populus sui superiorem non recognoscens, aut privatus imperio civili subiectus, aut uterque simul, v. g. si Rector civitatis subditos rebelles in ordinem redigendi gratia arma moveat, si primum, bellum vocatur *publicum*, si 2dum, *privatum*; malle tamen *defensionem* dicere, si tertium, *mixtum*, quod rectius a Coccejo: *Executio jure imperii suscepta*, nuncupandum. Porro: vel gens bellum gerens habet jus mala inferendi, nec quoad modum excedit, aut nullo jure subnixi, vel saltem eum excessu agit; si prius, bellum dicitur *justum*. Si posterius *injustum*. Justum denuo vel suscipitur ea ratione, quatenus nobis competit jus injuriæ jam illatæ reparationem poscendi, aut vim illatam æquali armorum vi repellendi,

uum (b) vocant, adstruamus, determinando: an, & quando naturæ lege licita sit hac ratione violenta armorum illatio; ubi prius notare velis, nos nequaquam per bellum punitivum intelligere, quod iusto DEI iudicio, & speciali ejus jussu populus unus, seu instrumentum ultionis Divinæ, in alium movet; quorum plura exempla sacræ literæ veteris testamenti (c) exhibent; ita enim perquam nota est historia septem populorum, quos utpote maximorum criminum reos Israelitis excindendos DEUS tradidit (d). Imo Annalium monumenta hodie dum docent DEUM, utpote sceleratorum, & in hac vita æquif-

F. 2

fi-

læsiones imminentes jure præventionis avertendi, vel demum ea ratione, quatenus nobis naturæ lege datur facultas alterius gentis conatum efficacem, se aliosque imperfectiores reddendi, etiam immissis malis superandi, & maliciam illius, quæ talem, ne impollitum aut ipsa, aut ejus exemplum secute alii potero lædant, coercendi; si primum, bellum vocatur *reparativum*, si alterum, *defensivum*, si tertium, *offensivum*; postremum vero *punitivum*. Quamvis alii aliter has bellorum species explicent, & *offensivum*, quod a lædente, *defensivum* vero, quod a læso geritur, esse asserant; sed illud ad injustum retulimus, hoc vero vel

reparativum, vel *offensivum* esse potest; quamvis in eo nos contrarios habituri non sint, *reparativum* ad *offensivum*, & illud, quod jure præventionis intentatur, ad *defensivum* recte reduci posse.

- (a) *Idest* Elem. Jur. Gent. Scholion. ad Lib. IV. cap. IV. §. II. verbis: *Ad cum bellum offensivum quandoque etiam in asscuratorium, seu punitivum abire haud implicet; & cap. mox seq. VII. §. I. & seq.*
- (b) *Daries* Instit. jurispr. Univ. §. 365. & Schmidii dissert. de bello vindicativo.
- (c) *Hear. de Cocceji* disputat. tom. II de iusto prel. exitu Sect. V.
- (d) *Deuter. VII. v. I. Josue III. v. 10.*



simum vindicem non modo tota regna, sed & integras nationes ob perpetrata crimina efferæ barbarorum rabiei sæpe devovisse, atque infestis bellorum calamitatibus contrivisse; quæ, cum non tam bella, quam executiones imperii Divini audiant; & jus DEI, quod interdum DEUS per homines exsequitur, a jure hominum inter se, recte admonente GROTIUS (e), maxime discrepet, tanquam ab hoc loco aliena præterimus. Nobis igitur bellum punitivum eum statum gentium liberarum ob oculos sistit, quo conatu efficaci sibi invicem vi armorum inferendi mala feruntur ob malum actionis, ut motivo mali seu poenæ correctricis illati a violatione legum abstinere edoctæ, emendentur; aliæ vero, ne ejus exemplo audaciores factæ simile quid admittant, absterreantur; omnibus autem, securitate a futuris læsionibus vindicata, tranquillam beatamque vitam agere concedatur. Jam responsio ad primam quæstionem ex dictis nullo negotio conficitur, modo consideretur gentem, seu populum quemcunque, seu personam moralem uno intellectu præditam, & voluntate libera gaudentem, considerari debere; sic namque deinde argumentabimur: poenas æqualis ab æquali non ob-

stan-

(e) Prolegom. §. 48.

stante naturæ lege, facultatem de actionibus æqualium pro arbitrio disponendi negante, sumere potest (§. XI.) ; sed gentes jure personarum æqualium in statu naturali viventium considerantur, & reguntur ; ergo quominus gens gentem bello punitivo coerceat, & in ordinem redigat julte, dubitandum non est. Minor, quæ restat probanda, sic ostenditur : civitas omnis cum societas sit, quæ finem communem, salutem nempe publicam propositam habet ; membra omnia actionibus suis licet diversis ad hunc assequendum unire vires, eadem intellectu repræsentare media, & voluntate probare oportet. Quatenus ergo unione voluntatum finis a singulis respicitur, idem intellectus, voluntasque singulorum pro uno reputantur ; jam quoniam recte, quorum unus est intellectus & voluntas, personam moralem unam vocamus, consequitur : gentes diversas inter se spectari tanquam personas liberas in statu naturali viventes, ideoque iisdem via reductionis obligationes omnes, & jura intuitu poenarum, quæ cuilibet homini suo jure viventi attribuimus, vindicari posse, præcipue : quod posita ratione, per quam nobis jus aliquod competit, jus illud quoque poni debeat ; ratio, per quam individuus in statu naturali viven-



tibus jus poenas poscendi a naturaliter æqualibus competit, est obligatio, qua naturæ lege obstringuntur ad suas proprias, & aliorum imperfectiones removendas, perfectiones vero conjunctis viribus conservandas, & augendas; quæ cum militet etiam pro integris gentibus, qua personis moralibus, utpote, quarum securitas ac beatitudo externa unice a perfectione aliarum gentium dependet; ergo & gentibus jus vi armorum sumendi poenas a gentibus independentibus integrum esse, in dubium vocari nequit. Quia vero jus puniendi non solum iis competit, in quos malum actionis admissum est, sed & aliis quibuscunque (§. XII.) bene inferimus: jus belli punitivi non tantum genti læsæ, verum aliis etiam quibuscunque per obligationem naturalem se, aliosque perficiendi, tribui debere. Nec mirum id cuiquam videri debet, modo perpendamus semota securitate a læsionibus futuris gentes felicem, tranquillamque vitam agere non posse: quoniam igitur media sufficientia, adeoque etiam duriora tentatis lenioribus nec quidquam proficientibus, adhibere singulis integrum est, quin & gentibus gentes famam atque Majestatem suam factis, aut scriptis famosis proscindentes, vel alia ratione damna irreparabilia inferentes,



tes, satisfactionem condignam præstare renuentes bello aggredi, & inflictis poenis coercere, ac ne amplius noceant, compellere justum sit, ambiguum esse non videtur. Decidimus hic solam quæstionem: an & quando? nam, quousque hocce jus puniendi sese extendat, quæ ejus sit mensura, nunc non disquirimus, bene certi; jus poenarum exigendarum, sicut jus defensionis esse infinitum, adeoque ex circumstantiis obviis, læsionum magnitudine, frequentia &c. in casibus specificis definiendum; unde quasi extra subjectam materiam elicimus; nec quidem in bello punitivo lædenti mala acerbiora, gravioresque poenas infligendas, quam quæ coercendæ ejusdem malitiæ, securitatiq; consequendæ pares esse deprehenduntur; quis enim ignorat in moralibus ex fine determinanda esse media, ut tantæ quantitatis ea esse oporteat, quanta requiritur ad obtinendum finem, adeoque lenioribus omnibus adhibitis, uti: retorsione, talione, aliisque mitioribus repressaliarum speciebus, posse demum urbes, castra, imo integras provincias permodum poenæ occupari, aut neque his proficientibus hostilem populum subjugari, transplantari, in servitutem duci, agros vastari, & quæ reliqua sunt, quæ sæpe rebus id exigentibus a
cru-



crudelitatis nota immunia haberi debent ; obligatio ad finem , quæ jus quoque tribuit ad media sufficientia , desiderat. Atque sic satis liquere putamus : cum inter singulos independentes in statu naturali , tum inter gentes vigere præter jus defensionis , præter jus damni præstationem postulandi , ob vitium actui inhærens jus quoddam poenas exigendi ; quod , quia omnes fines coercionum in statu civili inventarum continet , immerito poenis improprie talibus , aut juri talionis , aut vindictæ , a poenis quoad certos juris effectus distinctæ , adscribi putamus. Cæterum de verbo nulli litem movemus , perindeque nobis est , quo quis nomine facultatem mala ob violationem legum qua talem infligendi compellet , modo quod ad rem ipsam nobiscum sentiat , admittatque quemlibet & suæ , & alienæ injuriæ vindicem agentem in naturæ leges non impingere.

§. XIV.

Jam , quas ex adversa parte stantes contra dicta in medium proferunt rationes dubitandi , recensamus , subjectisque responsionibus enervare studeamus ; quo veritas demonstratorum in tuto collocetur. Scimus rem nobis

bis cum pluribus esse, potiores ex iis, qui ad manum sunt, feligemus, mentem eorum presse sequentes, & quæ regeri possunt, addentes. Primum eos inter locum tenet PUFFENDORFIUS (f) sic inquiens : *Fixum nobis sedet, potestatem pœnas sumendi esse partem imperii, adeoque neminem posse pœnam alteri imponere, nisi, qui in ipsum imperium habet; licet enim posita hominum malitia, & ad alios lædendos proclivitate, ad conservandam inter homines socialitatem necessum sit pœnas exerceri, quilibet autem actiones suas ad socialitatem tanquam bonum universi generis humani referre debeat: tamen non sequitur: singulos debere quoslibet actus ad socialitatem facientes exercere, qui scilicet utiliter exerceri nequeunt, nisi positis certis requisitis; sicuti & imperio inter homines opus est, nec tamen quilibet in quoslibet illud exercere debet, aut potest.* Argumentum autem hoc, si attente pensitemus, aut ad thesim nostram firmandam aptum est, aut principium petit. Si enim posita hominum malitia ad conservandam socialitatem poenæ sumi debeant, quilibet autem, per concessa, omnia in eam studia conferre teneatur, certa argumentandi ratione fluit: quemlibet ad servandam inter homines socialitatem, ad

G

au-

(f) J. Nat. & Gent. Lib. VIII. cap. III. §. 7.



augendas scilicet suas, aliorumque perfectiones, quo principium PUFFENDORFII arctius revocamus, poenas exercere posse, idque etiam in statu naturali, in quo illa necessitas poenarum ex idea hujus status PUFFENDORFIO propria, vel maxime locum habere debet. Haftenus ergo nobiscum in idem conspirat. Ratio porro exceptionis addita ea supponit, quæ necdum fuerant concessa; probandum namque liquidius: jus puniendi utiliter exerceri non posse in naturali statu; nos certe contemplando, hac ratione etiam poenarum metu legum naturalium observantiam roborari, in alia omnia abimus. Et licet daremus id PUFFENDORFIO; quid aliud inde manente illa necessitate, atque obligatione ad socialitatem colendam consequetur? quam *utilius* esse singulis ejusdem exercitium non relinquere; quod iusti rationem, quam quaerimus, non attingit. Concipi ergo non potest, quomodo posito fonte juris puniendi Puffendorfiano certa adhuc requisita, superioritatem videlicet imperii nec ex dictis eliciendam, nec ante probatam poni necesse sit.

§. XV.

Pergit quidem sic: *Non omne malum, quod ob antegressum peccatum infertur, poena est; sed quod ante denun-*

tia-

iatum, & post cognitionem delicti fuit impositum.; reponimus: propositionem, ut jacet, admitti non posse; nempe: fixum nobis sedet, etiam ante legem poenalem constitutam pænæ justum esse locum, proindeque denunciationem prorsus non esse necessariam, denunciatio quippe solum poenam determinat; jam cum jus naturæ valeat, licet jus positivum necdum sit constitutum, is autem, qui deliquit, in eo sit statu, ut puniri possit, fieri omnino potest, ut justus poenæ sit locus, antequam sit statuta. Vis adeo argumenti, quod etiam HEINECCIUS ad Grotium urget, huc redit: ei soli, qui poenas sancire valet, jus est eas infligendi, atqui hoc potest solus superior; ergo & ei soli jus puniendi conceditur. Hic negamus minorem; jus sanciendi, remittendi poenas est necessarium consequens juris puniendi, atqui jus infligendi poenas æqualibus competere probavimus, ergo & jus easdem sanciendi iisdem competere affirmamus.

§. XVI.

Prosequitur: *a poenarum censu excluduntur mala per modum belli illata, licet & ipsa cautionem de non accipendis injuriis efficiant.* Respondemus: varias hic bellorum



species universalitate propositionis confundi ; admittimus eam in bello defensivo, cujus scopus bellum inferentis repulsione obtinetur, admittimus in offensivo, quod jure præventionis, seu læsionis certo vel probabiliter admodum ad effectum deducendæ præoccupatione absolvitur, admittimus etiam in reparativo, quod obtenta damni præstatione finitur; negamus in punitivo, quod sive seorsim, sive conjunctim cum bello defensivo, aut reparativo consideretur, non acquiescit in sola vis hostilis intentatæ propulsatione, aut malorum nobis imminentium præveniendæ facta occupatione, aut ablatorum recuperatione, damnique dati resarcitione; eo quippe limites suos protendit, ut actionis aut sibi, aut aliis damnosæ etiam sub ea qualitate, qua vitiosa est, rationem habeat, per consequens: eos, qui perfectionibus conformiter haud vivunt, malorum repræsentatione corrigit, & ne amplius actus vitiosos edant, armis compellat, cujus justitiam §. 15. ostendimus.

§. XVII.

Ulterius ita instat: *In bello cautionem sibi quisque propriis viribus, & proprio ex arbitrio procurat, per pœnas læsio cautio per vires, & ex judicio superioris procuratur.* Regerimus



mus dicta procedere in statu civitatis, nullatenus vero in eo, quem superiore vacare diximus, scilicet naturali. Supponit etiam perpetuo PUFFENDORFIUS: poenam in genere sine superiore non posse concipi, cujus contrarium in prænotationibus probavimus. Neque plus roboris habet, quod sequitur: *Ut bello aliquis coerceatur, directe ejus tantum interest, qui fuit latus, sed, ut potius quis castigetur, non hujus tantum, sed & totius civitatis interest.* Dico propositionem veram esse in bello reparativo & defensivo, fallere in punitivo. Quandoquidem omnium interest legum naturalium custodiam fartam tectam servari (§. XII.). Denique neque differentia allata in verbis: *an bello quis injurias exequi velit, in arbitrio latus est, sed an poena sit exigenda, in superioris est potestate, qui etiam isto deprecante eandem potest exigere.* Concedo propositionem secundam in statu civitatis, at in naturali jus vindictam exequendi, exigendi, remittendi, jus mensuram poenæ individualiter determinandi &c. in potestate ejus est, qui jure puniendi gaudet, quemadmodum jam in responsione ad argumentum secundum (§. XV.) in fine observavimus, quoniam itaque superioritas imperii necdum probata est, tuto nostræ sententiæ inhæremus.



§. XVIII.

Sed pressus jam urget, poenam nonnisi a superiore proficisci, hoc argumento: quicumque alterum non potest obligare ad obedientiam, & qui alteri non potest leges præscribere, jus puniendi exercere non potest; atqui, qui superior cum imperio non est, neque alterum ad obedientiam obligare, neque leges præscribere valet; punire ergo non potest quam superior. Respondeo. *Imo.* Nego sequelam majoris; unum alteri non cohærere collatis inter se definitionibus illico patebit. *Obligare* ad obedientiam est: talia cum actionibus alterius connectere motiva, quibus promptus reddatur faciendi, quod vult alter, & non faciendi, quod non vult; *punire* contra est: mala physica ob mala moralia violatori legis inferre, sed hæc sunt diversa; ergo. Verbo: quo rem curate determinemus. DEUS legis naturæ auctor obedientiam legibus a se latis præstandam exigit, motivaque in actionis consecrariis quidem collocavit; sed quia hæc vel non statim consequuntur, vel ab improbis cauteriatae conscientiae hominibus parvi penduntur, quemlibet finis sui consequendi causâ in coercionem transgressoris armavit, facultatem perfectam largiendo: ea omnia agendi, quibus imperfectiones vel remo-

veantur, vel in futurum impedianur. Idem fere ad secundum membrum dicimus: qui alteri leges præscribit, is regulas proponit, juxta quas actiones suas determinare obligatur, qui punit, is mala legis violationi connexa infert; nemo autem inficias ibit, alteri legum ferendarum, alteri juris puniendi facultatem competere posse. DEUS prudentissimus leges tulit, easque inviolatas servandi obligatione singulos adstrinxit; nobis vero earundem contemptores ad observantiam cogendi, & efferam peccandi libidinem poenis coercendi facultatem concessit. Minorem pariter nego per superius probata, ubi ostendimus, æqualem ab æquali sæpe obligari juste ad exactam legum naturalium custodiam, vel ideo, quod obligatio ad finem concedat jus quoque ad media sufficientia & idonea; breviter: jus puniendi non semper descendit ex potestate legislativa. Et hæc PUFFENDORFIUS.

§. XIX.

HENRICUS COCCEJUS (g) multa etiam congerit ad sententiam minuendam, dicendo 1^{mo}. Privatus in privatum, par in parem, nullum habet jus. 2^{do}. Ad poenam

(g) Grot. illustr. Lib. II. cap. XX. propos. 10.



nam etiam invitus cogendus est, jus autem cogendi non-nisi superior habet, unde 3^{to}. poena est effectus imperii, quod par in parem non habet. 4^{to}. Poena infligi non potest nisi prævia causæ cognitione, hæc autem pari in parem nullibi concessa est, nedum in propria causa. 5^{to}. Communi gentium consensu constat administrationem justitiæ Magistratui concessam esse, pars autem ejus administrationis est distributio poenarum. 6^{to}. Naturæ statu superiores sunt patresfamilias, inter eos ipsos autem, si quid admittitur, non potest alicui superiori jus puniendi nocentem competere, quia familiæ communem superiorem non habent. His ita satisfaciamus : ad *Imum* propositionem, uti jacet, saltem quoad membrum secundum, nam prima pars statum civitatis respicit, falsam esse constat, vel ex eo, quandoquidem explorati juris est, cuilibet jus esse ad ea, sine quibus obligationi naturali satisfieri nequit, sub quo comprehenditur : *jus petendi officia humanitatis ; & jus alterum sibi ad ea perfecte obligandi, æqualitas, libertas, jus securitatis, & inde natum jus defensionis ;* sunt verba WOLFFII (h), cur non igitur & jus puniendi, utpote medium necessarium,

ad

(h) Instit. Jur. Nat. §.95.



ad implendam obligationem naturalem nos, aliosque unitis viribus perficiendi? sed si forte nomine juris jurisdictionem indigitat, ut argumentum hoc lateat: jus puniendi jurisdictionem exigit; jus dicere præter superiorem nemo potest; ergo nec punire. *Respondeo*: a jurisdictione ad superioritatem non valet consequentia, potest æqualis æquali jus dicere; jurisdictione enim vel ex superioritate imperii, vel pacto, vel ex lege naturali, cum jure ad finem dante etiam jus ad media, proficiscitur; ergo & lex naturalis titulum tribuere potest, per quem alicui jus, seu jurisdictione competit in alterum. Scilicet *Jurisdictio* in genere nil aliud est: quam *jus ad aliorum facta cum effectu leges applicandi*; cum effectu autem leges applicare nihil aliud est: quam *jus alterum cogendi ad aliquid faciendum, vel omittendum*; quo itaque titulo acquirere possumus hoc jus cogendi, eodem & jurisdictione in alterum acquiri potest. Enim vero jus cogendi competere potest vel ex lege naturali, vel ex superioritate imperii, aut ex pacto, ergo & titulus vel est lex naturalis, vel superioritas, vel pactum; adeoque jus dicere præter superiorem & æqualis potest, consequenter & punire. Inde tamen manifestum est, aliud esse punire ex potestate superioritatis, aliud ex



potestate ea faciendi, quæ ad finem obtinendum naturæ lege sunt concessa; illud ex jurisdictione herili, vel civili provenit, hoc ex jure naturali, quod ante constitutas Respublicas viguit, adeo, ut ibi puniens suæ voluntatis, hic executor juris naturalis, seu voluntatis Divinæ, sit dicendus. Patet hinc: quid ad *secundum* responderi debeat: jus quippe morale cogendi nihil aliud notat, quam efficere, ut huic vel illi alicujus actionis commissio vel omissio sub conditione evitandi mali fiat impossibilis; jam quid obstat, quominus lex de se aliisque perficiendis, tentatis omnibus mediis lenioribus hocce jus cogendi cuilibet tanquam consequens contulerit? Ad *tertium* negamus propositionem propter dicta §. 9. & 18. *Quartum* speciosum quidem est inducto civitatis statu; verum quia in statu æqualitatis nec bellum defensivum, nec reparativum talem cognitionem cum constitutione lædentis postulat, difficultas hæc neque punitivum premit. Etenim ejusmodi actionis vitiositatem supponimus, quæ primo obtuitu difformitatem cum lege nos docet. Hoc ipsum etiam *quintum* solvit, quoniam in confesso est, apud omnes, administrationem justitiæ extra civitatem cuilibet esse relictam. *Sextum* quidem quoad patresfamilias ipsi libenter admittimus;

mus ; hi sumunt poenas de personis familiam constituentibus ; at si inter sese delicti causa contendant, læsus quisque proprius est iudex.

§. XX.

Sunt, qui variis adhuc absurdis sequelis sententiam hanc onerare conantur. Sic HÖCHSTÆTTERUS *Lib. sing. de Jur. pœn. Sect. II. §. 2. n. a.* instat : Admissa hac hypothefi hominum civitatis vinculo non nexorum haud alium fore statum, quam bellum omnium adversus omnes, quia quisque sibi jus in alios animadvertendi vindicaret, visus sibi omnium integerrimus. HEINECCIUS eventurum credit, ut hac ratione independentiam Respublicæ amitterent. Alii futurum clamitant homines vindictæ cupidos, animique perturbationibus agitados facile modum, & æquitatis limites transgressuros, sicque mille mala nasci necesse esse. Pace tamen omnium dixerim, tantum abesse, ut nostra sententia rixas plurimas concitet, ut potius mire ad pacem universim conferat. Adversus Höchstætterum sic argumentamur : *propulsatio injuriarum, reparatio damni, & cautio in futurum, sunt verba citati loci, rixas non concitant, quanquam ratio-*



nem belli habeant ; ergo neque jus puniendi , cuius finis partialis itidem est cautio in futurum , rixas concitabit. HEINECCII sequelam tam diu negamus , donec probetur , quod independentia facultatem actus jure naturæ vetitos impune perpetrandi largiatur , quod ipsum hæc argumentatio supponit. Tertio allatum , debitam mensuram poenarum e fine earundem determinandam ferit ; quamobrem cum & defensionis limites transilire possint læsi , argumentum idem iis solvendum , qui eam , prout debent , justam defendunt. Adhuc ergo sententiam a nobis probatam firmis niti rationibus asseveramus. Atque hæc sunt , quæ ad stabiliendam ac roborandam hancce opinionem Architecti juris puniendi celeberrimi in medium proferunt argumenta ; quæ vel ideo haud sicco adeo pede præterire statuimus , quod ad penitionem susceptæ provinciæ elucubrationem , ac solidum quæstionis præsentis intellectum , ponderis addant quam plurimum.




SEC-

SECTIO II.

Qua evincitur jus puniendi iis duntaxat competere, qui Imperii superioritatem habent, adeoque pœnas proprie dictas statui æqualitatis, & libertatis naturalis esse incognitas.

§. I.

 d negotium jam magis arduum, ex proposito tamen haud intermittendum, progredimur; rem quippe habituri cum viris in Republica literaria maxime meritis, ut hac sola ratione, ne dicam, severiori meditatione ad præsentem disceptationem necessaria, angustiaque temporis, qua præter opinionem premimur, perculsi ab adornanda hac provincia abstinere animum vix non statuerimus. Ast ne muneri nostro defuisse arguamur, morem tibi, benevole lector, geremus non inviti, id solum oramus, obtestamurque: ut copiam eruditionis, ingeniique acumen, quo hocce scribendi genus carere reperiēs, modestia, æquanimitateque tua pensare velis. Hoc freti opus ipsum jam exordimur, quod, quo votis parem suc-



cessum habeat, certa ab incertis separare necessarium esse duximus, ut hoc præstito, poenam, seu nucleum cortice suo denudatum, penitus intueri liceat. Proinde ne in ipso limine statim errare videamur, omnis ambiguitas vocis removenda est, ita enim JOHANNES a FELDE (i) notat : poenam sumi dupliciter, *improprie*, scilicet : pro reparatione damni inique illati, vel *proprie*, pro malo passionis, seu dolore, qui delinquenti infligitur ob malum actionis, seu legis violationem, qua talem, ut emendetur, & in aliis peccandi libido restringatur. Illam *compensatoriam*, hanc *medicinalem* appellare placuit THOMASIO (k), quam homonymiam ab aliis omissam præmittere vel ideo decrevimus, ne de re, quæ mentitum poenæ vocabulum sustinet, disceptaturi, in rusticam, quod persæpe evenire suevit, logomachiam & nos incidere contingat ; indubium enim vero est, poenam in priori significato usurpatam haud postremum inter pares occupare locum, quis enim, qui vel prima juris naturalis principia delibavit, inficias ibit e finibus Divinæ creationis manifestissimis non elici protinus : aliorum perfectiones non esse deminuendas, adeoque actionem omnem legibus, quæ

(i) In Annot. ad Grot. pag. 394.

(k) Ad Philos. pract. Ann. CVII. n. 33.

quæ officia erga alios perfecta præscribunt, contrariam esse omittendam, & ex opposito cuilibet homini per naturalem obligationem, qua quisque sibi ipsi obstringitur, competere jus, illudque perfectum, ne per ejusmodi legis violationem defectum perfectionis sine merito percipiat, alterum cogendi, imperfectiones vero perceptas, ceu mala ex turbatione juris nostri orta, Removendi; quia vero jus ad finem, dat jus quoque ad media sufficientia, medium autem mala ex læsione orta removendi sit jus præstationem damni postulandi, evidens est: cuilibet homini qua homini per ipsam naturam tribui facultatem reparationem damni inique illati poscendi, quod cum sit: lædentem, per stabilitam poenæ in significato improprio acceptæ definitionem, punire, extra controversiam est homini cuique jus esse hac ratione violatorem officiorum nobis perfecte debitorum puniendi. Quia vero per dicta §. IV. in sententia affirmantium concessum quidem est actionem, qua damnum datur, bifariam posse considerari; scilicet: vel quatenus perfectionis nostræ deminutio est, vel qua ob vitium læsioni inhærens malum morale, seu legis aliorum internum externumque statum, quam possumus diligentissime, perficere præcipientis violatio est.

At-



Attamen negatum: a puniente malum ob eam actionis qualitatem inferri, qua turbatio est, sed ob eam actionis qualitatem, qua est legis violatio. Proinde poenæ acceptio declarata hujus disceptationis objectum non constituit; acturi quippe de poenis in proprio, & famosiori suo significatu.

§. II.

Porro damus usum poenarum ex necessitate illa hypothetica, quod status hominum naturalis sit turbidus, inquietus, variis defectibus ac excessibus, uti: insidiis, rapinis, & cædibus obnoxius, vis rationis apud multos educationis, & consuetudinis vitio adeo efferata, ut non nisi amore inordinato sui ipsius dirigantur, affectus vero duobus potissimum vitiis cardinalibus: avaritia & ambitione, unde perpetuum sibi aliena appropriandi desiderium, & alios subjugandi libido enascitur, re ipsa non solum esse salutarem, sed etiam necessarium, ut hac ratione ceu repræsentatione alicujus mali, eorum malitia & ad alios lædendos proclivitas, ne debiliores inserviant prædæ validiorum, coerceatur, legibus naturalibus debita veneratio concilietur, securitas universorum conservetur, & omnis vis improborum retundatur. Negamus

ta-

tamen inde inferri posse : ipsa naturæ lege nos armari ad poenas ab æqualibus sumendas ; quippe illud duntaxat consequi apparet , & quidem *primo* : societatem univerforum , non minus ac civili nexu conjunctorum jure aliquo regi , atque ordinari oportere , neutram poenarum jure destitui , neutram sine poenis administrari , sub hac tamen notabili differentia : quod illa legibus Divinis , hæc humanis , & ad genium cujusque civitatis attemperatis gubernetur , & ad finem sibi proprium dirigatur ; in illa adversus rebellem & recalcitrantem creaturam vindicta noxæ tribunali divino relicta est , in hac immorigeri poenis a superioritate humana proficiscentibus subjiciuntur. Hoc comprobat APOSTOLUS ⁽¹⁾ , dum hortatur , ut inferiores obtemperent superioribus in verbis : *Non enim sine causa gladium portat , DEI enim Minister est , vindex in iram ei , qui malum agit.* Prius dudum agnovit DAVID , ita enim parricidium in Uriam , & adulterium in Bethsabeam expiaturus ^(m) oravit ad Dominum : *Tibi soli peccavi , & malum coram te feci.* Rationem dat S. HYERONIMUS in Epist. ad Rusticum de poenitentia : *Rex enim erat , alium non timebat ; alium non habebat super se ;* & S. AMBRO-

I

SIVS

(1) Ad Romanos cap. XIII. v. 4.

(m) Psalmo L.



SIUS ad cit. locum Psalmi: *Rex utique erat, nullis ipse legibus tenebatur, quia liberi sunt Reges a vinculis delictorum; neque enim ullis ad poenam vocantur legibus tuti imperii potestate; homini ergo non peccavit, cui non tenebatur obnoxius: sed quamvis tutus imperio, devotione tamen ac fide erat DEO subditus.* Paria habet ARNOBIUS MINOR ad eundem Psalmum. Et VITIGES Gothorum Rex apud Cassiodorum, dum ait: *Causa Regiæ potestatis supernis est adplicanda judiciis; quandoquidem illa a cælo petita est, ita soli cælo debet innocentiam; quibus indicare conatur, cum potestas Regia a DEO proveniat, etiam actiones Regias solius DEI judicio subiectas esse.* Quæ licet de solis Regibus proferantur, quia tamen per demonstrata §. XIII. Sect. I. jure personarum æqualium in statu naturali viventium considerantur, & reguntur, ut omnino nulla inter Reges, aut integras gentes, qua personas morales, & personas physicas in statu naturali viventes quoad jura, uti Publiciæ loqui amant, Majestatis transeuntia sit differentia, consequens est: quod dicta de his, etiam de omnibus aliis nullo vinculo civili obstrictis intelligi debeant. Imo quod plus est, & ipse GROTIUS juris puniendi inter æquales primarius Architectus opinionem suam

suam primævam deferens ⁽ⁿ⁾, ad Math. c. 5. v. 40. hanc doctrinam confirmat, dum inquit: *Causam suscipiendi belli non arbitror hoc unum, quod populus alter a recta pietate abhorreat, quis enim in illum populum huic populo aut Regi iudicium dedit?* Secundo & illud ex præmissis iuste concluditur: tametsi in poena asperum aliquid atque crudele latere videatur, dum ultro homo hominem perditum it; imo ex sapientissima DEI ordinatione malitiam mala ultro comitentur, & autorem suum velut ulciscantur; hoc non obstante poenam positivam humanam nihil continere, quod æquitati naturali adversaretur. Quin potius ex præcepto iustitiæ expleticis esse, ut poenæ a fontibus sumantur, & supplicia irrogentur. Tertio demum, & ultimo id quoque conficitur: posita hac malitia hominum, rectique averfatione civitates necessario fuisse instituendas. Quippe hac ratione sola & unica nititur origo civitatum *Philosophica*, seu illa, quæ est *juris*, quam minus recte authores confundunt cum origine civitatum *historica*, seu ea, quæ est *facti*, cui persæpe indigentiam humanam, mutuum metum, vim & latrocinia initia dedisse, non inficiamur. Inde enim est: quod monumenta rerum ge-

I 2

sta-

(n) Qua ius puniendi inter pares obtinere stabilivit L. II. cap. XX. §. 8. n. 2. & §. 40. n. 1.



starum doceant aliam esse originem imperii Assyrici, aliam Persici, aliam Græci, & Romani aliam, philosophica tamen est omnibus eadem. Ne vero præsentis confectarii veritatem in dubium vocandi occasio relinquatur, & stabiliendo, ex concessis, juri puniendi inter æquales via pandatur; illud hac ratione demonstramus. DEUS ut auctor naturæ homines ad illustrandam suam gloriam, id est: manifestandas suas divinas perfectiones, adeoque cum obligatione determinandi omnes actiones suas per motiva ab attributis Divinis desumpta, quibus officia colendi DEUM, se, aliosque felices reddendi absolvuntur, condidit; atque recte beateque vivendi regulas cordibus hominum insculpsit; attamen universos in statu libertatis, & æqualitatis perfectæ constituit, vi cujus actiones singulorum sunt independentes ab arbitrio aliorum, adeo, ut in agendo non dependeant, nisi a se ipso; virtute cujus independentiæ cuilibet permittendum, ut in determinandis actionibus suis suum sequatur judicium, nec ulli hominum, cur hoc faciat, vel non faciat? rationem reddere teneatur (°), modo nil committat, ad quod omittendum

(°) Quibus verbis jura æqualitatis, & libertatis omnibus in statu natu-

rali viventibus adseruntur a *Wolffio* Instit. Jur. Nat. & Gent. § 77. & 78.

dum alteri perfecte obligatur (p) quia vero post culpam Adami adeo vitiis genus humanum contaminari coepit, ut excussis legum habenis turmatim ad discordias, jurgia, pugnas, cædes & rapinas proruperit, & rupta pace confusio rerum evenirit, legumque naturalium sanctitas sceleribus profanata fuerit, usque adeo, ut nec metus Divini Numinis, neque remorsus conscientiae, effraeni leges violandi libidini reprimendae suffecerit (quandoquidem vindicta Divina lento plerumque pede incedit, rebelles vero futurorum parum curiosi praesentibus tantum imminet, ac nonnisi iis, quæ in sensus incurrunt, moventur) hisce tamen malis mederi oporteret, medendi vero media alia non suppeterent, quam introducto ordine; proinde DEUS vigore infinitæ suæ perfectionis voluit

& 78. 835. 977. & 981. Idem omnes Juris Naturalis Scriptores uno velut ore protestantur, quos longa serie recensere, esset jacturam temporis facere. Neque a vero aberrarunt, quoniam & ipse DEUS hanc independentiam in agendo ab arbitrio aliorum agnovit *I. Regum cap. I. per totum*; ubi *jus Regis*, id est facultatem impune agendi quod effectus externus per *Samuelem* populo Ebræo sibi Regem petenti prædici jussit, quam impunitatem frustra jubem-

te DEO insinuasset, si jus quoslibet puniendi cuilibet ob solam violationem legum qua talem natura datum esset.

(p) Quo casu locus erit aut juri præveniendi, quo læsionem tantum probabiliter imminuentem præoccupamus; aut juri defendendi, quo læsionem intentanti resistimus, aut damno dato, juri cogendi, ut malum ex læsione ortum cesset, seu juri reparationem damni poscendi, haud quaquam vero juri puniendi.



luit inter homines certum servari ordinem, qui cum in tanta affectionum varietate sperari haud posset sine subordinatione, eaque perfectiori; hæc vero in sola societate civili propter arctissimam illam unionem, vi cujus voluntates singulorum ita in una persona morali concentrantur, ut quod ista vult, omnes velle censeantur, in gradu eminentiori deprehendatur. Manifestum est: DEUM de necessitate medii voluisse condi civitates, quas vel ideo summo imperio animavit, & jure poenas sumendi, easque repræsentandi facultate instruxit, ut contumaces in ordinem redigantur, immorigeri intra limites legum naturalium contineantur, probi vero adversus vim improborum defendantur. Verum ergo est: ex eo (quod posito hoc statu hominum corrupto usus poenarum non modo sit salutaris, sed & necessarius) solummodo sequi ordinationem divinam fuisse, ut condantur civitates, & jure imperii poenæ a fontibus sumantur, nequaquam vero, ut facultas puniendi promiscue æqualibus in æquales concedatur; hac enim concessa quis est, qui non illico perspiciat (q): utilitatem, necessitatemque coetuum civi-

(q) Indubium enim est, admissa facultate paribus immittendi mala

physica ob malum morale tanquam media perfectiones sui, alio-

civilium ab omnibus hæcenus agnitam impugnari (r)? jura libertatis, æqualitatisque, utut intrinseca statui naturali, radicitus evelli? democratiam vero universalem ab omnibus negatam palliatim stabiliri? uti uberius ex sequentibus liquet.

§. III.

Denique largimur & hoc adversariis: vim universæ litis ad poenarum originem, fines earundem & definitionem numeris suis absolutam redire, proindeque adhibito recte definiendi studio eas solummodo notas, quæ ad rem subjectam ab aliis omnibus semper, & ubique discernendam sufficiunt, enumerari, & definitionem nec an-

gu-

aliorumque promovendi, eundem obtineri ordinem in statu naturali, cujus causa diximus DEUM voluisse conditi civitates, ergo in libertate adversariorum invicem nullumur civitates, ne dicam: per ignorantiam juriæ a DEO que auctoritate nature sibi concessorum, homines contra inclinationes sibi congenitas agendi independentem a superioritate imperii, jactantem libertatis naturalis fecerunt in ceteris civiles fecisse; quod contra unanimem gentis humani dissentium, & experientiam optimam rerum magistrum

asserere, cum sit lucem soli negare, & oculis fidem detrahere, ordinem statui naturali inesse negamus, & per consequens jus puniendi æquali in æqualem competere inficiamur.

(r) Omnimodam enim independentiam in agendo ab arbitrio aliorum alicui adferere, ab omni suæ pernicietate immunem declarare, omnem precedentiam denegare; his vero non obstantibus pœnis obnoxium reddere, nemo nisi plena luce cæcutire velit, inter se tubercere affirmare ausit,

guftiorem nec latiore definito effe oportere; verbo: definitionem adæquare debere definitum, accidentalia removenda folis attributis effentialibus rei conftanter convenientibus locum effe concedendum, adeoque definitioni poenarum Grotianæ, utpote regulis datis ex affe convenienti, litem non effe movendam, & additamentum: *superioris* eliminandum; ex hoc tamen iufta de jure poenarum inter pares dubitandi motiva non deminuuntur, nedum tolluntur, quin potius augentur. Quæftionem enim, quæ fit caufa poenarum efficiens, cui puniendi jus tribui debeat, enodandi munus adhuc ex affe adverfariis relinquitur. Nos utpote ad omnia proni definitionem adverfariorum Grotianam: *Quod fit malum paſſionis, quod infligitur ob malum actionis*, adoptamus; illud tamen obſervatione haud indignum addimus; quemadmodum in definitione belli ſervat GROTIUS ^(s), dum inquit: *Videndum effe, quid fit bellum, de quo quæritur; quid jus?* id eſt: quodnam fit bellum juſtum? ſeu an detur juſtitia belli? *quod quæritur*: jam quamvis facile concedamus quæſtionem: quid fit bellum? a quæſtione: quale bellum juſtum fit? ſeparandam effe, cum poſſit alicui

com-

(s) De J. b. & p. Lib. I. cap. I. §. 2. & Corcejus in addit. ad hunc loc.

competere jus belli gerendi, tametsi bellum gerat injustum; quæstio tamen, quid sit bellum? ab ea, quid jus belli pro facultate sumptum separari non potest, ut hac ratione, sicut actio in jure civili per jus persequendi in judicio, quod sibi debetur; ita bellum, quod actionis vices inter æquales sustinet, per jus certandi, per vim, definiri debeat; secus enim absurdum illud sequeretur: & a brutis bellum geri; unde est, quod certationes per vim inter eos, qui facultate morali per vim certandi non gaudent, a sanioribus non bella, sed *latrocinia*, quemadmodum & armata subditorum contra legitimum Imperantem resistentia non bellum, sed *rebellio*, in Democratia vero violenta civium inter se collisio, *seditio*, ex parte vero summi Imperantis in Monarchia, & majoris partis populi in Democratia, arma in rebelles, & seditiosos moventis, specie nonnisi externa *bellum*, reipsa vero nonnisi *executio jure imperii suscepta* nuncupatur. Eundem ergo in modum & in substrata materia ratiocinamur, scilicet: quæstionem: quid sit poena? ab ea, quæ poena justa sit? esse quidem secernendam; at quæstionem: quid sit poena? a facultate morali puniendi non esse separandam. Quippe sicut in statu civitatis actio sine facultate morali agen-



di, & inter gentes bellum sine jure per vim certandi intelligi nequit; ita & poena sine facultate morali puniendi, nec concipi quidem potest, secus enim & inter privatos, de quo nemo adhuc sanioris mentis somniavit, poenis locum dare cogeremur, ubi tamen hac ratione evenit, ut privatus malum passionis ob malum actionis in privatum immittens non punire, sed injuriare, adeoque non *poena*, sed *injuria* appellari audiat. Quæ cum satis superque liqueant, consequitur: haud inconcinne poenam per *facultatem moralem malum passionis infligendi propter malum actionis* describi posse; quæ eum in finem prænotare statuimus, ne ambiguo nominis sono, & externa rerum specie, ut dicit GROTIUS (*), decepti in varios errores nos incidere contingat. Unde jam quæstio controversiæ præsentis decidenda oritur, quæ sit hujus facultatis moralis origo? qui ejus fines? & cui demum de justo & æquo sit tribuenda puniendi facultas.

§. IV.

Eodem pacto neque animo habemus bellum *affecuratorium* juxta ac *vindicativum*, eoque minus *offensivum*,
aut

(*) Lib. I. cap. III. §. 10.

aut *defensivum* in controversiam vocare, quin potius horum iustitia convicti, frequentem iisdem inter gentes usum esse, ratum habemus. Necdum vero in *punitivum*, uti in §. V. Sect. I. apparere videtur, a nobis extorsum esse assensum admittimus; magis est, ut solidis fulti rationibus hæc toto coelo differre, minus curate in naturam utriusque adversarios inquisivisse, neque debitum studium in perscrutando *asssecurationis*, *vindictæ*, & *pænæ* genuino significato posuisse, adseveremus. Ita enim quod ad *Imum*: nullum dubitationi relinquit locum, securitatem esse: *statum*, in quo mala imminetia prævidere licet nulla, ut in securitatem nos contra alium ponere plenariam sit: illum eo redigere, ut nocere nobis non possit, licet quam maxime velit. Concomitanter bellum *asssecuratorium* a gente contra aliam gentem geri, quando, prouti recte declarat ICKSTATT (u), gens sive populus non vis hostilis actu intentatæ propulsandæ causa, neque ut res suas, & jura læsa persequatur, damnave data refarciantur, sed solius securitatis a læsionibus futuris certo moraliter ad effectum alioqui deducendis consequendæ ergo, arma mediis lenioribus frustra tentatis in populum alium movet, & co-

K 2

na-

(u) In Element. Jur. Gent. Lib. IV. cap. VII. §. I.



natum efficacem mala inferendi infringit. Quia vero finis hac ratione arma moventis est : id agere, ut injuriæ imminenti resistat, eamque præoccupando avertat, at *actio, quæ injuriæ imminenti resistimus*, sit læsionis occupatio seu *præventio*, consequens est bellum affecuratorium nil esse aliud, quam injuriæ occupationem seu præventionem. quandoquidem autem & defensio sit : *actio, quæ injuriam intentanti resistimus*, patet, præventionem jure merito defensionem vocari, adeoque & bellum affecuratorium recte defensivum nuncupari. Unde porro consequitur : omnia, quæ de justa defensione lex rationis præcipit, ad bellum etiam affecuratorium adplicari debere. Præcipit autem ratio, ut omnem semper vim & læsionem ob eam actionis qualitatem, qua est læsio, quacunque ope possumus, a corpore, a capite, a vita nostra propulsemus, ergo & bellum affecuratorium ob eam tantummodo actionis qualitatem, qua est injuria inchoata, legitime moveri (v), ideoque bellum affecuratorium a defensivo nequa-

(v) Quis enim ambigit : unicuique per naturalem obligationem incumbere curam non modo se perficiendi, sed & quam maxime perfectiones acquisitas conservandi, consecutive omnes vicissim natu-

ræ lege perfecte obstrictos reddi aliorum perfectiones quacunque ratione non diminuendi. Porro : quum posita obligatione poni & jus clarum sit, inferimus cuilibet homini natura competere jus omnia

quaquam differre ; contra in eo a punitivo divortium facere, quod in hoc mala delinquenti genti non eam ob actionis qualitatem, qua ut turbatio, seu læsio, sed qua ut violatio legis consideratur, inferantur. Jam rectene a quibusdam (*) bellum affecuratorium cum punitivo confundatur, eademque decempea metiatur ? judicio saniorum committimus.

§. V.

Neque majorem nobis faceffit difficultatem admissio licet bello vindicativo adhuc inficiari punitivum, tametsi vindictam a poenis distinguere, nec per principia, nec

K 3°

per

nia ea agendi, sine quibus perfectiones suas conservare haud potest, ideoque & jus non patiendi, ut ab altero ledatur, connexamque huic facultatem læsiones imminentes etiam armis a se amolendi, quod quia perficimus bello affecuratorio, liquet: rationis dictumini consentaneum esse bellum affecuratorium. Attamen quum is, qui arma in aliam gentem securitatis obtinenda causa movet, jure præventionis utatur, adeoque mala, seu modis necessaria ad finem, scilicet læsionem solum imminentem, necesse est revellatam avertebam, adhibeat, in mortalibus vero mensura modiorum ex fine determinari debeat, qui cum sit securitas, id est: vacuitas a læsione; consequitur:

non plus mali esse inferendum, quam ad securitatem obtinendam sit necessarium. Proinde hoc jure usus circumspecte pensitare debet, tum *circa initium*, an injuria revera immineat? finge enim periculum longe abesse, & imminere dici non potest; tum *circa modum*: an non mala duriora, & finem nequaquam facientia immitat. Etenim primo neglecto ad arma provolabit, quin jus sit ortum; altero prætermisso mensuram mediorum excedet, utroque vero casu, quia nullo jure subnixus agit, bellum affecuratorium degenerat in injustum jure naturæ vetitum.

(*) *Idem cit. Lib. IV. cap. VII. per totum.*



per usum loquendi fieri posse, adversariis visum sit. (§. V. Sect. I.) quod ut indubium evadat, intentius in explorando vindictæ significatu collocandum est studium, & ab origine vocis res arcessenda. Hanc igitur quod attinet: *vindicta* a vindicando dicta est, *vindicare* vero a *vi* & *dicere* nomen accepisse fertur, ut *vindicare* sit, vi res repetere, sibi que dicere, seu adferere; unde & *vindicia* ortum habent, de quibus *FESTUS* ait: *Vindicia appellantur res eæ, de quibus controversia est, quod potius dicitur vis, quæ fit inter eos, qui contendunt.* Ut *lis vindiciarum* sit, quum litigatur apud Prætorem de ea re, cujus, incertum est, quis debeat esse possessor. Ex quo demum apud Romanos usu invaluit, ut vim simulatam in rerum vindicatione adhibuerint, quæ in eo consistebat, quod alter alteri dicis causâ vim inferret in iudicio, tum manus conferendo, tum verbis vindicando (*v*), prout quis vel intuitu servi, vel rei mobilis, aut fundi vindicias postulasset; ad quam vim fictam etiam adludit *OVIDIUS* *Amor. Lib. IV. in verbis: & dicam, mea sunt, injiciamque manum.* Et *Lib. II. : injiciam dominas in mea jura manus.* Ut hoc sensu vindicare etiam idem sit, ac rem auferre.

Quem-

Quemadmodum apparet ex loco PAULI (2), dum inquit: *Creditor chirographarius, si sine jussu Præsidis per vim debitoris sui pignora, cum non habuerit obligata, acceperit, in legem Juliam de vi privata committit, fiduciam vero & pignora apud se deposita persequi, & sine auctoritate judicis vindicare, non prohibetur.* Ex quibus jam perspicuum fit, per vindictam in hoc significato suo famosiori acceptam intelligi: violentam rei, quæ sibi ex patrimonio abest, aut etiam juris cujuscunque læsi persecutionem. Unde est: quod alia sit vindicatio dominii, alia servitutum, libertatis alia. Quandoquidem autem experientia quotidiana edocti exploratum habemus jura non modo privata, sed & publica perquam frequenter lædi; perfectum est: *vindicationem* aliam esse, qua privati vel auctoritate judicis, apud quem est legis actio, vel etiam auctoritate privata, lege id permittente, jura læsa vi persequuntur, ac ulciscuntur, & aliam *publicam*, quam respublica ob læsam per quamvis temerariam legum violationem civitatis pacem, ac tranquillitatem internam vi, id est: permodum coactionis poenas ab immorigeris & recalcitrantibus civibus jure imperii poscit, & peccata punit. Quibus rite per-

cep-

(2) Recept. Sent. Lib. V. tit. XXVI. §. 4.



ceptis facile intelligimus, cur sæpius Auctores veteres vindicationis, & poenæ, vindicandi ac puniendi vocabulis promiscue usi fuerint; qua ratione poenam in legibus (a) *per noxæ vindictam* definiverint; quo demum pacto & ipse CICERO (b) Vindicationem: *actionem, per quam vim & contumeliam defendendo, aut ulciscendo propulsamus a nobis, & a nostris, qui nobis cari esse debent, & per quam peccata punimus.* Et alibi (c) *Dolum malum legibus vindicatum esse*, dixerit. Sane hæc datæ vindictæ explicationi apprimè convenire neminem latebit, omnem vero subdubitandi notam, si qua reliqua est, diluet infallibilis CICE-
RONIS testimonium, ad quod provocamus. Ita enim quum loco mox allegato ait: *vindicationem esse actionem, per quam vim & contumeliam ulciscendo a nobis propulsamus.* Profecto nil aliud quam facultatem privatis competentem jura læsa persequendi; per verba autem subsequen-
tia: *& per quam peccata punimus*, jus peccata ulciscendi, & facinorosos puniendi, quod est supremo Magistratui proprium, designare voluit. Quæ cum ita se habeant, non perspicimus, qua mente DARIUSIUS (d) omnem vindictam inter & poenam differentiam tollere, eadem in-

(a) L. 131. ff. de V. S.

(b) De invent. 2. cap. 22.

(c) De Offic. Lib. III. cap. 15.

(d) Observ. Jur. Nat. XXV. §. 7.

inter se ex æsse exæquare, ac ne per principia quidem distingui posse salva vindictæ origine, ejusque apud Romanos diuturno usu, asserere potuerit. Proinde damus adversariis poenam esse *vindictam noxæ*, damus & privatis regulariter in statu civitatis jus puniendi non competere, recte tamen negamus vindictam in significato mox declarato, & in antiquitatibus Romanis fundato, scilicet pro solemnî dominii, aliorumque jurium persecutione, atque vindicatione acceptam, a poena distingui haud posse. Quia vero bellum vindicativum inter gentes liberas sensum fovet eundem, quem vindicatio in societate civili inter privatos, non hæsitamus: excluso bello punitivo dari vindicativum audacter pronuntiare. Porro: cum bellum ea ratione, qua læsionem illatam persequimur, atque injuriæ reparationem deposcimus, susceptum, *reparativum*, prout & juxta alios *offensivum* nuncupetur, consequens est bellum vindicativum cum reparativo ac offensivo convenire. Interim non negamus bellum vindicativum pro punitivo posse usurpari; at hoc significato sumptum genti in gentem competere, inficiamur.



§. VI.

Quibus prævie deliberatis proximum est : ut, quod ex votis solvendæ quæstioni haud parum opitulatur, in genuinum juris puniendi fontem operosius inquiramus. Hoc etenim præstito, provincia, quam suscepimus, prospere nos defuncturos, non dubitamus. Missis itaque hoc loco aliorum opinionibus, quæ nostram sententiam non feriunt, & de quibus in §. VI. VII. & VIII. Sect. I. jam prolixius egimus, solummodo mentem D ARIESII, quæ nobis maxime obstat, curatius scrutabimur, eoque, quod vitiosi habet, exposito, nostram e principiis firmis, qua fieri poterit, perspicuitate demonstrare tentabimus. D ARIESIUS (*) itaque jus puniendi non ex superioritate solum imperii, sed ex obligatione naturali, qua homo, quatenus homo est, sibi & aliis, qua hominibus, obstrictus esse noscitur, descendere defendit, huicque arbitrio subscribere, non auctoritate, sed argumentis se motum fuisse, asserit; suamque thesin hoc ratiocinio evincit: cuilibet homini per obligationem naturalem incumbit cura pro salute societatis humanæ, atque hominum; posita obligatione ponitur jus; cuilibet itaque homini, qua homini, per obli-

(*) *Observ. J. Nat. & Gent. LXVI. §. III.*

ligationem naturalem, qua aliis obstringitur, competit jus ad ea facienda, quæ ad aliorum perfectiones conservandas, atque augendas sunt necessaria. Jam, qui leges naturales moraliter agendo violant, se imperfectiores reddunt; cuilibet itaque homini, qua homini, per obligationem naturalem competit jus ea agendi ratione, qua aliorum conatus leges naturales violandi potest infringi. Quare, quum inter illa media merito poenæ referantur, & cum jus ad finem, jus quoque det ad media, manifestum esse ait: cuilibet homini, qua homini, per obligationem naturalem competere jus, si media leniora non sufficiant, legum naturalium violatores puniendi. Ideoque jus puniendi ex obligatione naturali, qua homo homini, qua homini, obstrictus est, descendere concludit. Sane speciosam esse hanc argumentationem quilibet intuebitur. Quippe nec nos eandem ex asse improbare ausi sumus; verum suis naturalibus circumscribere limitibus solummodo contendimus, illudque per partes hac ratione conficimus; *Primo*: concedimus legibus naturalibus religiose custoditum esse: cuilibet homini incumbere obligationem faciendi ea, quibus se, statumque suum, quantum potest, perficere queat; quia vero experientia teste ea ho-



minum est conditio, ut propositum felicitatem suam con-
 servandi, atque amplificandi exequi haud possint, nisi &
 alii virium suarum usum in nostræ felicitatis conservatio-
 nem, & amplificationem dirigant; consequens est: ut per
 naturam homines obligentur ad se, statumque suum con-
 junctis viribus perficiendum, & omnimodam pro salute
 societatis humanæ, atque hominum curam habendam;
 neque minus perspicuum est, quod sequitur, videlicet:
 quum posita obligatione ponatur & jus, cuilibet homini
 per obligationem naturalem, qua aliis obstringitur, com-
 petere & jus applicandi media, sine quibus finis iste exi-
 stens fieri nequit, e quorum numero cum sint poenæ,
 ergo cuilibet homini ex obligatione naturali perfectionem
 omnimodam procurandi, jus erit poenas exigendi. Ve-
 rum enim vero, quo pacto jus puniendi simpliciter inde
 inferre liceat, merito miramur. Quandoquidem, si atten-
 tius hæc pensitemus, & ex officio perficiendi alios jus poe-
 narum derivemus, indubium evadit, prævaricatione la-
 borare hancce sententiam. Etenim ab omnibus facile im-
 petratturos nos esse confidimus, obligationi augendi felici-
 tatem aliorum satisfieri haud posse, nisi illos virium no-
 strarum participes faciamus. Quandoquidem conatus pro-
 pria-

priarum virium auxilio alios felices reddendi vocatur *amor*, & actus, quo translato virium nostrarum usu, quem in nostram felicitatem dirigere possemus, alios perficimus, *beneficentia*; palam est: obligationem augendi perfectiones aliorum fundari in amore, & beneficentia; quia vero amor ejus est conditionis, ut nonnisi mediante judicio quodam oriri possit, ut de re quadam autem ita, & non aliter judicemus, externa quadam coactione effici nequeat, consequens est: fieri non posse, ut officia amoris vi quadam externa, adeoque immissione poenarum extorqueri queant. Porro, quum *beneficentia* ejus sit naturæ, ut nonnisi data occasione agendi exerceri valeat, hujus vero defectu laborare censeamur, quotiescunque vel temporis opportunitas, vel commoditas loci, vel materiæ habilitas, potentia denique & facultas agendi deest; deesse vero vel maxime constet, si officia erga nos ita sint in collisione cum officiis erga alios, ut ex omissione illorum major oriatur infelicitas, quam ex horum neglectu, quippe tunc ejusmodi beneficentia nostra destrueretur perfectio, adeoque majoris boni læderetur obligatio; in hisce vero circumstantiis fieri non possit, ut alteri, qui opem a nobis petit, certo constet, an universa implendi beneficentiæ officii præsto sint requisiti.



sita ; proinde neque facultatem de iisdem judicandi habeat, cumque præterea obligatio pro viribus augendi perfectiones aliorum sit generalis, ad nullum in specie restricta individuum. Recte inferimus : legem naturalem existere nullam, quæ tribuat jus poenis cogendi alterum, ut usum virium suarum in nostram dirigat felicitatem. Quæ cum ita se habeant, consequitur : non sine prævaricatione defendi posse jus puniendi descendere ex obligatione naturali, perfectionem omnimodam augendi, atque amplificandi. Neque obstat illud objectantium : ita fore, ut obligatio se, statumque suum conjunctis viribus perficiendi, aliisque, dum ope nostra indigent, succurrendi, reddatur languida, & effoeta. Enimvero sufficit ab Auctore naturæ DEO nobis datam esse aptitudinem opem petendi, licet deficiat facultas alterum ad eam cogendi. Hanc enim leges naturæ tunc nobis tribuere non possunt, dum nulla adest alterius erga nos obligatio perfecta, atqui ex dictis nulla ad præstanda officia amoris seu beneficentiæ, alterius erga nos est obligatio perfecta; ergo facultatem alterum cogendi lex naturæ nobis tribuere non potest. *Minor* apparet ex demonstratis, scilicet: quia officia amoris, & beneficentiæ utpote affirmativa, quæ requi-

quirunt occasionem agendi, qua deficiente observatio legis fit impossibilis, extorqueri nequeunt. Et *secundo*: quod iudicium de nexu circumstantiarum, sine quibus officium beneficentiæ existens fieri nequit, non opem petenti, quia huic de circumstantiis constare non potest, sed implorato saluum esse debeat. Unde etiam est: quod leges ejusmodi officia nobis præscribentes, *leges humanitatis*, seu *imperfectæ*, quemadmodum & obligatio ad officia beneficentiæ præstanda *imperfecta*, nuncupentur. Proinde & D ARIES. (f) propositiones: *actiones tuas dirige ad aliorum perfectiones; omnibus te ostende amicum; alios jura; omnibus te benevolum atque beneficum ostende; leges, ad quas observandas nemo externe cogi potest, adeoque imperfectas esse pronuntiat.*

§. VII.

Quæ cum liquida esse sagacioris mentis abnuere possit nemo, proximum est: ut secundam ratiocinii D ARIESIANI partem, quæ in quæstionem, an jus puniendi inter æquales non saltem ex obligatione naturali, eaque connata sui, aliorumque felicitatem non diminuendi, & jure inde resultante ea agendi ratione, ut conatus

(f) Instit. Jurisprud. univers. part. spec. Sect. II. §. 320.



tus aliorum leges naturales violandi infringatur, deduci possit? resolvitur, omni solertia pensitemus. Quod majorem certe difficultatem pateretur, nisi indubia naturæ principia in subsidium essent, quibus fulti palam affirmamus: jus poenarum neque ex obligatione suas proprias, neque ex necessitate morali aliorum perfectiones conservandi, easque non diminuendi derivari posse, quod hac ratione evincimus. Et quidem non ex priori; quandoquidem, si ob violatam obligationem se, statumque suum felicem reddendi, facultas moralis poscendi poenas, cui posset competere, negari haud poterit, & jus perfectum ea agendi ratione, qua aliorum conatum efficacem leges naturales violandi, illatione aut saltem repræsentatione alicujus mali possit infringi, tribui deberi; atqui naturæ lege æquali non est data facultas sub comminatione inferendi mala, æqualem cogendi ad deponendum conatum efficacem leges naturales violandi, ergo ex obligatione connata statum suum, tum internum tum externum imperfectiorem non reddendi, haud oritur jus puniendi. Notare tamen velis sermonem a nobis institui de eo tantummodo casu, quo per violationem legum solum agentis propria, non vero aliena læditur perfectio. Sequela

majoris est evidens, quoniam in eo quiescit totus juris puniendi scopus, ut hoc negato merito & poenam, qua medium, negare oporteat. *Minorem* sic probamus: si obligatio ad faciendā ea, quæ ad aliorum imperfectiones removendas, & legum violationes impediendas sunt necessaria, est imperfecta, jus inferendi mala ad infringendum conatum aliorum efficacem leges naturales violandi juste non potest deberi; at ita est, quod obligatio ad imperfectiones aliorum removendas, & ad legum violationes impediendas sit imperfecta, ergo jus inferendi mala passionis ad infringendum conatum aliorum efficacem leges naturales violandi non potest deberi. *Propositio major* elucet ex definitione obligationis imperfectæ, quæ dum violatur, conjunctam non habet alterius facultatem moralem cogendi, seu, cui, ut satisfaciat, nemo cogi potest; & ex idea juris, quod ex obligatione oritur, qua deficiente neque jus ullum concipi potest (g), *minor* vero ex eo pa-

M

tet:

(g) Obligatio enim est mensura juris, ita, ut quantitas juris ex morali quantitate obligationis metiri debeat, quandoquidem lex naturæ nobis tribuit jus solummodo qua medium, sine quo obligationi naturali satisfacere non possumus; hæc ergo si sit imperfecta, qualem esse constat, quotiescunque ex lege,

quæ officia amoris, & beneficentiæ præscribit, resultat, jus quoque inde ortum imperfectum est, jam vero cum obligatio superandi renisum aliorum, quo ab imperfectione sui abstineant, fluat ex lege, quæ officia amoris, & beneficentiæ præscribit, consequitur: & jus inde ortum esse imperfectum.



tet : cum enim jus impediendi, ne quis leges naturales moraliter violando se imperfectiorem reddat, oriatur ex obligatione connata aliorum perfectiones conservandi, atque augendi, prout hunc fontem ipse designat D A R I E S ^(b), hæc vero juxta demonstrata §. præcedenti, sit imperfecta, nullam habens conjunctam facultatem moralem cogendi, consequitur : & jus efficiendi, ne alter leges naturales moraliter agendo violet, esse imperfectum, destitutum jure cogendi, adeoque & puniendi. Id ipsum contestatur suimet prævaricator existens D A R I E S ⁽ⁱ⁾, dum ait : *si alteri velis succurrere, & ille tibi resistat, ut viribus tuis salva tua felicitate, seu salva lege renisum ejus superare possis, conatum tuum continua, atque eum jura. Si vero salva tua salute vires resistentes non possis superare, etiam non eris obligatus, ut illi dexteram porrigas ; juxta Procardium : beneficia nemini obtruduntur ; rationem reddit alibi ^(k) videlicet : quia nemo usum virium suarum in felicitatem alterius convertere obligatur, nisi id tam in se,*
quam

(b) Observat. Jur. Nat. & Gent. LXVI.
§ 3.

(i) Instit. Jurispr. univ. §. 317. corol.
I. prout & leges, quæ ejusmodi officia, quorum fons est amor, & beneficentia, præscribunt, im-

perfectas, & ad forum internum tantum, non etiam ad externum pertinere pronuntiat §. 320. corol. I. & II.

(k) Idem cit. loc. §. 311. cor. I. & §. 303.

quam hypothetice sit possibile, atqui dum alter libidine leges naturales violandi abreptus viribus nostris resistendo remoram injicit, illi auxilium ferre moraliter cessat esse possibile, ergo cessat & obligatio dirigendi usum virium nostrarum ad imperfectionem alterius avertendam. *Major* est certa, quia impossibilium nulla est obligatio, *minoris* veritas liquet ex eo: quia moraliter possibile non est, quod legi magis fundamentali repugnat; atqui in hisce circumstantiis cum jactura salutis, & felicitatis propriæ vi superare renisum alterius, legi magis fundamentali, scilicet: quæ præcipit: ut prius de amore sui, & deinde de aliorum erga nos amore solliciti simus, repugnat ⁽¹⁾ ergo &c. Quod ut amplius pateat, & hoc roborandæ hujus thesæ causa addimus: si obligationi efficiendi, ne quis leges naturales moraliter agendo violet, convenient omnes notæ characteristicæ officiis imperfectis tantum pro-

M 2

priæ,

(1) Manifestum quippe in collisione legum nos obligari ad bonum majus bono minori, & ad malum minus malo majori præferendum, quia bonum minus in relatione ad majus fit malum, & malum minus in relatione ad majus, fit bonum; nemo autem inficiis ibit, majus bonum esse: suam quam alienam perfectionem, utpote quam sine præjudicio feli-

citatis propriæ conservare non possumus, curare; quemadmodum & minus malum esse aliorum, quam propriam perfectionem negligere, præsertim, si prioris neglectu, uti supponimus, non ledamus alios, ergo per legem naturalem ad infringendum conatum alterius, leges naturales violandi, obligari non possumus.



priæ, erit dicenda imperfecta, sed ita est, ergo &c. Minorem probamus: notæ characteristicæ cognoscendi officium imperfectum sunt: Imo si sit affirmativum, adeoque consistat in agendo, cujus propositio sit: *auge perfectiones alterius*. II^{do} sit universale. III^{tio} versetur in rebus nostris distribuendis. Præsertim IV^{to} ejus neglectu nemo lædatur, atqui hæc omnia verificantur de obligatione aver-
tendi aliorum imperfectiones, est enim *affirmativa*, quia consistit in agendo, adeoque fluit ex propositione: *auge perfectiones aliorum*; est *universale* ab omnibus omnibus debitum, versatur etiam in viribus nostris distribuendis ad infringendum conatum alterius leges naturales violandi. Demum & ejus neglectu nemo læditur, quia læsio involvit privationem, vel deminutionem boni alicujus jure perfecto ad nos pertinentis; dum vero libidini se infelicem reddendi remoram non injicimus, nihil adimimus, sed solummodo perfectiones aliorum non augemus, iisdemque nihil addimus, ergo obligatio efficiendi, ne quis leges naturales moraliter agendo violet, est imperfecta, atqui obligatio imperfecta respuit omne jus cogendi, proinde & puniendi, ergo perfectum esse censemus: ex obligatione faciendi ea, quæ ad aliorum imperfectiones re-

mo-



movendas sunt necessaria, nequaquam oriri jus puniendi, secus enim absurdum illud sequeretur, quod egenum, qui renuendo acceptare donationem se imperfectiorem reddit, non solum verbis, sed & verberibus ad ejus acceptionem cogere obligemur. Quemadmodum etiam ex eo: quod obligationi cuilibet jus æquale correspondere debeat; imperfectiones suas remove cupienti jus perfectum ad facienda ea, sine quibus finem hunc consequi nequit, adeoque quemlibet cogendi, imo, & propter renisum ferendi opem, puniendi, adserere deberemus; quia vero causam hanc defendere idem foret, ac plena luce cœcutire; profecto & ex obligatione conservandi perfectiones alterius, jus puniendi deducere, esset sana mente insanire.

§. VIII.

Audimus quidem nobis obstrepentes adversarios: ita fore, ut obligatio ad observantiam legis naturalis, internum externumque statum; quam possumus, diligentissime perficere, præcipientis, & se, statumque suum infelicem reddere vetantis, sit imperfecta; atqui hujus generis obligatio utpote negativa consistens in actionis omissione tantum, & fundata in propositione: *perfectiones*



tuas ne deminuas, est perfecta; ex obligatione vero perfecta oritur jus cogendi, adeoque & puniendi, ergo ex obligatione connata a violatione legum naturalium abstinendi, se, statumque suum infelicem non reddendi, cuiuslibet homini, qua homini, tribuitur jus perfectum violatorem legum naturalium, ut a violationibus desistat, cogendi, eumque hac ratione puniendi. Verum enim vero damus adversariis obligationem ad reverentiam legum naturalium certo sensu esse perfectam, negamus tamen cuiuslibet homini, qua homini, facultatem moralem recalcitrantes ad observantiam legum naturalium cogendi, eosque puniendi, lege naturæ competere. Quod ut evadat perspicuum, sciendum est: obligare aliquem, esse: eundem moraliter necessitare, qui vero alterum moraliter necessitat, id agit, ut alter prudenter cogitare possit oppositum ejus, quod agendum est, aut sub conditione evitandi mali, aut sub conditione acquirendi boni, esse impossibile, id autem efficere potest non solum voluntas hominis, in cujus potestate positum est, sub conditione actionis cujusdam vel committendæ, vel omittendæ libere agenti, aut bona proponere, aut mala consecutaria injungere; sed etiam ipsa rei natura, si nimirum

con-

confectaria illa ex ipsa actionis, de qua sermo est, fluant
essentia. Hæc idcirco *naturalis* audit, prior vero *positiva*
(^m). Quemadmodum id fieri posse verificatur ex intrinse-
ca actionum nostrarum bonitate, vel malitia, & ex intrin-
seca actionum moralitate; jam vero ejusmodi obligatio na-
turalis non improprie, sed proprie obligatio moralis voca-
tur, seu quod idem est, non imperfectæ, sed perfectæ obli-
gationis nomen sortitur; quod vel ex eo apparet, quia es-
sentialia obligationis moralis perfectæ, quæ & *cogens* voca-
tur, requisita sunt: ut mala quædam confectaria sub con-
ditione actionis omittendæ constituentur, & ei, qui ma-
lum actionis admittit, irrogentur; ita, ut obligatio, cui hæc-
ce conveniunt requisita, proprie vocetur obligatio moralis
cogens, sed obligatio, quam naturalem, atque cogentem
vocamus, recensita complectitur requisita; enim vero ipsa
actionis intrinsece bonæ essentia determinat mala, quæ
is, qui malum actionis admittit, percipere debet, prout
& ipsa natura confectaria mala, quæ determinata sunt,
tan-

(^m) Sic v. g. quilibet homo per natu-
ralem obligationem rationem suf-
ficientem in ipsa hominis, re-
rumque essentia habentem, ob-
stringitur abstinere a luxu, quum
illius ea sit natura, atque indoles,

ut, qui ab eo non abstinere, præ-
mature sui interitum acceleret;
sequitur ergo ipsam rei naturam
nos moraliter ad abstinendum a
luxu cogere, ideoque obligare.

tanquam intrinseca actionis omissioni, vel etiam commif-
 sioni irrogat. Ergo obligatio naturalis non minus ac po-
 sitiva, utpote cogens, non improprie, sed proprie est mo-
 ralis, & perfecta. Et licet *objectent*: 1^{mo} ubi omissio vel
 commissio actionis, agentis arbitrio relinquitur, ibi non
 adest obligatio moralis ad agendum proprie sic dicta, sed
 posita hac obligatione naturali res arbitrio agentis relin-
 quitur; ergo obligatio naturalis non meretur nomen ob-
 ligationis proprie sic dictæ. Denique 2^{do} ubi nemo est,
 qui agentem cogere possit, ibi non adest obligatio mo-
 ralis proprie & perfecte talis; sed posita obligatione il-
 la naturali nemo est, qui agentem cogere possit, ergo
 obligatio naturalis non est obligatio proprie accepta. *Re-*
spondemus ad prius: ab obligatione naturali non magis
 actionis omissionem arbitrio nostro relinqui, quam ab ob-
 ligatione civili; enim vero motivum subeundi supplicii in
 statu civili nos non physice, sed moraliter ad aliquid
 agendum, vel non agendum cogit, & oppositum ejus,
 quod certa ratione fieri debet, sub ea conditione nostro
 arbitrio relinquit, si malimus eligere: perire supplicio.
 Eadem & non alia ratione etiam obligatio naturalis omis-
 sionem actionis ex præscripto legis ponendæ nostro re-
 lin-

relinquit iudicio ; scilicet : cogit nos non physice , sed moraliter , ut *v. g.* a propicio , a luxu absteineamus. Ideoque oppositum sub ea conditione nostro relinquit iudicio , si eligere malimus , ut ante tempus pereamus , & destruamur. Proinde , si obligatio civilis est obligatio moralis proprie accepta & perfecta , obligatio quoque naturalis erit obligatio proprie accepta & perfecta. Ad secundum *resp.* conced. esse *maj.* , si non sit sermo de coactione physica , sed morali , neg. vero *min.* , ipsa enim rei natura sub conditione evitandi mali agentem cogit. Quum enim ipsa rei essentia , per demonstrata , consecretaria mala constituat , eaque agenti irroget , siquidem posita rei essentia , id quoque , quod ejusmodi ex essentia necessario fluit , poni debet , perfectum est : ipsam rei naturam agentem cogere , & obligationis naturalis executorem existere. His positis : *respondemus* ad objectionem : obligationem ad observantiam legis nos , quam diligentissime possumus , perficere praeipientis , & omne id , quo nos , statumque nostrum imperfectiorem reddere possemus , vetantis esse perfectam , seu cogentem coactione morali , & interna , nimirum : quatenus ipsa rei natura , & essentia sub conditione evitandi mali agentem cogit ad actionis omissionem



conc. est perfecta, seu cogens coactione physica seu externa, ita, ut per principium extrinsecum, alium videlicet hominem sibi æqualem, quis ad actionis omissionem cogi possit *neg.* vel dici etiam potest: hanc obligationem esse perfectam ratione *originis*, quam ducit ab ipsa natura, consuetaria mala agenti constituyente & irrogante *conc.* ratione *efficacie*, cui respondet jus externum cogendi *neg.* quia vero, juxta præmissa, defectus posterioris haud impedit, quo minus obligatio naturalis, obligatio cogens, proinde proprie talis, & suo sensu perfecta, dici possit; concludimus: obligationem ad reverentiam legum naturalium quidem esse perfectam, naturaliter æqualibus tamen nequaquam facultatem moralem immorigeros, & rebelles ad observantiam legum naturalium cogendi, & poenis in ordinem redigendi, competere.

§. IX.
Neque dicas: obligationem, quia amore propriæ felicitatis naturæ lege obstringimur, vires nostras, quæ valemus ratione, impendere ad infringendum conatum aliorum leges naturales violandi, se, statumque suum imperfectiorem reddendi, hoc modo irritari; imo quod ab-

fur-

furdissimum est: j^{us} naturæ deficere in necessariis, consequi. Enim vero quis ignorat duo esse obligationis moralis genera? Alterum, quod ad sponte agendum sub conditione evitandⁱ mali agentem cogit; alterum, quod ad sponte agendum sub conditione acquirendi boni invit^{at} (n), ita, ut prioris generis obligatio idcirco vocetur *cogens*, hujus generis vero *invitans*, inter utramque hoc intercedit discriminis; quod, quicquid ob obligationem cogentem agimus, id agamus invite, quicquid vero ob obligationem invitantem agimus, id agamus volentes. Jam ex supposito: quod nihil, quo nostra lædatur perfectio, ab aliis admittatur, sed salus agentis solum propria negligatur. *Respondemus*: obligationem, qua naturæ lege tenemur infringere aliorum conatum leges naturales, officia erga se ipsum præscribentes, violandi, esse quidem obligationem proprie moralem; at vero non cogentem per §. V. & VII., sed tantum invitantem (o). Unde con-

N 2

fe-

(n) Sic v. g. quilibet homo per naturam ad sui culturam obligatur. Etenim quis ignorat sese præstantissimum instructum esse facultatibus, utpote corpore ad omnia apto, intellectu perspicaci, & voluntate ad bonum flexili? quæ tamen sine cultura redduntur inutilia; enim vero sine hac obbru-

tesceremus. Hinc ipsa rei natura nos invit^{at}, ut eas facultates excolamus, & ad majorem perfectionem perducamus.

(o) Hoc ex demonstratis §. VI. VII. & VIII. uberius colligi potest, ut iteratim probationem abundare censeamus.



sequitur: cuilibet quidem homini, qua homini, per naturalem obligationem, qua sibi, & aliis obstringitur, incumbere: omni, qua valet industria, confectaria bona sub conditione actionis cujusdam perpetranda agenti proponere, & ut agens confectariis illis bonis adficiatur, efficere; nequaquam autem eundem cogere, multominus ob vitium actioni inherens punire. Quia vero obligatio naturalis invitans proprie non improprie obligatio moralis audit, perfectum est: præproperanter nobis imputari, hac ratione obligationem, qua naturæ lege amore propriæ felicitatis aliorum imperfectionibus mederi obstringimur, a nobis annullari.

§. VI.

Demonstrata proinde erronea opinione illorum, qui autumant: jus poenarum ex obligatione naturali perfectiones proprias conservandi, easque non diminuendi, & resultante inde jure, quod cuilibet homini per naturalem obligationem competit, ea ratione agendi, qua aliorum conatus officia erga se ipsum violandi infringatur, descendere; reliquum est: ut in alteram quæstionem, quæ palmarium hujus disceptationis constituit, videlicet: an jus puniendi non ex obligatione naturali connata ea agendi

ratione, qua nihil contra jus tertii admittatur, atque perfectio aliorum diminuatur, & jure inde resultante, quod per naturam cuilibet homini competit non patien- di, ut ab altero lædatur, recte deduci possit, inquiremus. Quandoquidem vero & hic negativam amplectimur, id argumentis, quæ sequuntur, corroboramus. Violatio- nem officiorum, quibus aliis obstringimur consideraturi, duo distinguere debemus, ipsam nimirum læsionem, quæ violationem officiorum consequitur, & eam actionis qua- litatem, qua est legis violatio. Jam in sententia etiam illorum, qui jus puniendi æqualibus in statu naturali ju- ste deberi asserunt, ob eam actionis qualitatem, qua est læsio, facultas sumendi poenas haud competit. Quippe læsus hac ratione mala inferens nec punire, sed id, quod sibi per læsionem abest, persequi intendit. Enim vero id quivis intendit, propter quod agit, atqui immixtis ma- lis turbatorem ad faciendum damnum adigens non id agit, ut lædens mala passionis ob eam actionis qualitatem, qua in legem peccavit, persentiat; sed, ut vel injuriam im- minentem oppositis æqualibus armorum viribus a se aver- tat, vel injuriæ jam illatæ reparationem obtineat, quo unica eaque universa defensionem, nec non damni repara-



tionem inter & poenam absolvitur differentia. Vide §. 4. Sect. I. Nec *dixerit* quispiam : hoc ipso, quod quis alterum in quieta jurium suorum fruitione turbet, etiam leges violat, ideoque mala passionis ob turbationem inflictata esse mala passionis ob violationem legis immissa. Aliud enim est ei, qui leges violat, mala infligere; & aliud eidem mala infligere ob legis violationem. Priori enim casu reparationem damni permodum coactionis postulo, & ut mala ex læsione orta cessent, volo. Casu vero posteriori mala facinoroso ob legis violationem infero, & ut inde motiva observandi leges arripiat, volo. Tota igitur quæstio de jure puniendi inter æquales in statu naturali eo solummodo restringitur: an scilicet *æquali* æqualem puniendi facultas juste tribui possit ob eam actionis qualitatem, qua est legis violatio? quia vero admissio hoc fonte & illud consequeretur: quod lege naturæ æquali, jus puniendi æqualem, & eo in casu competat, quo quis leges naturales tum aliorum, tum propriam felicitatem, qua valemus diligentia, promovere præcipientes, statum vero suum tam internum, quam externum imperfectiorem reddere vetantes, moraliter agendo violaret; per dicta vero §. V. & VII. ex principiis immobilibus evictum
fit

fit hac ratione, scilicet: quod quis vel officia imperfecta erga alios, vel officia non solum imperfecta, sed & perfecta, quæ quis sibi debet, neglexerit, eaque læserit, nemini jus sumendi poenas ab æqualibus iuste tribui posse; perfectum est, & in illatione damni ea ex actionis qualitate, qua est violatio legis, jus puniendi derivari haud posse, quandoquidem in transgressione legum, quæ præscribunt officia perfecta aliis, ab iis, quæ nobis imponunt necessitatem implendi officia perfecta, nobis debita quoad eam actionis qualitatem, qua est legis violatio, discrimen assignari potest nullum, ut injustum in uno, non immerito & injustum in altero pronuntiare cogamur.

§. XI.

Sed quo adversariis omnia omnino subdubitandi adimicula adimantur, & opinio erronea juri poenarum inter pares, ex obligatione connata perfectionem omnimodam procurandi, locum esse, funditus convellatur, argumento illis palmario, videlicet: quod jus puniendi non involvat facultatem de actionibus alterius pro arbitrio disponendi, a nobis adoptato hucusque, dicta hac ratione confirmamus. Si jus puniendi non potest exerceri salva mo-



rali hominum æqualitate, & libertate naturali, quæ ju-
 rium ac obligationum identitate, ac independentia in
 agendo ab arbitrio aliorum absolvitur, affirmari haud po-
 terit: naturaliter æqualibus juste tribui posse; atqui sal-
 va morali hominum æqualitate, & libertate jus punien-
 di exerceri non potest; ergo jus puniendi naturaliter
 æqualibus juste tribui nequit. Sequelam *majoris* recte
 se habere, & ipsi adfirmant adversarii (P); quoniam jus
 æqualitatis & libertatis naturalis competens omnibus, &
 singulis in statu naturali viventibus, quod nemo unquam
 negavit, & respuens omnem dependentiam actionum ab
 arbitrio alterius, maxime obstat facultati puniendi, quip-
 pe quæ salva independentia in agendo a judicio aliorum
 exerceri nequit. *Minorem* sic probamus: si jus puniendi
 involvit facultatem de actionibus alterius pro arbitrio dis-
 ponendi, & prærogativam de iisdem judicandi, repugnat
 salva morali hominum æqualitate illud dari, adeoque ex-
 clusa imperii idea id concipi posse; at ita est, quod jus pu-
 niendi involvat facultatem de actionibus aliorum pro arbi-
 trio disponendi, & prærogativam de iisdem judicandi, er-
 go salva morali hominum æqualitate & libertate, exclusaque

(P) *Daries* Observ. Jur. Nat. & Gent. 25. §. 10.

que imperii idea illud concipi nequit. *Propositio major* ex definitione imperii, prærogativæ, & curatori notione æqualitatis ac libertatis naturalis elucet. Ita enim *imperium* definitur : quod sit jus de actionibus alicujus entis intelligentis pro arbitrio disponendi; *prærogativa* vero, jus, quod alicui præ aliis eodem cæteroquin jure utentibus competit; at *æqualitas*, & *libertas naturalis* involvit jus independentem a voluntate alterius agendi, & omnem superioritatem respuendi, inde est : quod *æquales* dicantur, quorum nullus est superior, nullus inferior, sed quorum obligationes & jura sunt eadem. *Naturaliter liberi* vero, quorum actiones sunt independentes a voluntate alterius cujuscunque, ita, ut unusquisque in agendo non dependeat nisi a se ipso, nec ulli hominum rationem actionum suarum reddere teneatur, quamdiu nihil facit, quod est contra jus alterius. Quibus cum maxime obstet facultas de actionibus alterius disponendi atque judicandi, apparet : hac posita jus puniendi salva morali hominum æqualitate, ac naturali eorundem libertate haud concipi, consecutive nec inter æquales locum habere posse. Veritas *minoris* demonstratur ex eo : si poenarum usus haberi non possit sine jure obligandi alterum ad omnes actiones suas morales,



sic & non aliter, determinandas, neque sine facultate de
 alterius actionibus moralibus, quibuscunque judicandi, &
 easdem a sua voluntate dependentes reddendi, negari non
 poterit, jus puniendi involvere facultatem de actionibus
 alterius pro arbitrio disponendi, & nonnisi inclusa im-
 perii idea illud concipi posse; atqui poenarum usus habe-
 ri nequit, sine jure obligandi alterum ad omnes actiones
 suas morales sic & non aliter determinandas, prout neque
 sine facultate de omnibus actionibus alterius judicandi,
 atque a sua voluntate easdem dependentes reddendi, er-
 go jus puniendi involvit jus de actionibus alterius pro ar-
 bitrio disponendi. *Major* est evidens: quia de actionibus
 aliorum pro arbitrio disponere, est: obligare alterum ad
 actiones suas sic & non aliter determinandas. Proposi-
 tio *minor* verificatur ex origine juris puniendi, & sine poe-
 narum, quem assignant adversarii. Quum enim illud ex
 obligatione connata, qua homo, quatenus homo est, si-
 bi, & aliis, qua hominibus, ad omnimodam perfectionem
 procurandam obstrictus esse noscitur, descendere, & qui-
 dem eum in finem (§. X. Sect. I.) ut imperfectiones vio-
 latione ortæ aut oriundæ, quantum factu possibile, re-
 moveantur, sicque vera perfectio vel ejus, qui peccavit,

ut

ut melior evadat, vel læsi, quo in posterum securus degat; vel aliorum, quo improborum malo edocti a peccando absterreantur, promoveatur, competere asserant. Omnimodam vero perfectionem procurare, ex adverso imperfectiones vel ortas remove, vel oriundas impedire, non valeamus, nisi repræsentatione, vel illatione mali cujusdam alterum obligemus, ea ratione omnes suas determinandi actiones, ne leges naturales moraliter agendo violet; hoc vero sit: alterum obligare ad omnes actiones suas morales sic, & non aliter determinandas; porro, quum perfectiones alterius conservare, atque augere, imperfectiones vero remove, & delictorum consumationes impedire non possimus, nisi actionum alterius, & quidem omnium (cum nulla detur in concreto actionum indifferentia) (q) exactam censuram ineamus, ut hac ra-

O 2

tio-

(q) Quum enim is, qui agit, vires suas ad aliquid producendum adcommodet; jam vel de iis aliquid, quæ per essentiam agentis omitti, vel poni debent, ponit, vel removet, aut secus, si prius: actio ita erit constituta, ut sit ratio efficiens effectus, per quem est imperfecta; si posterius, actio ita erit constituta, ut sit ratio efficiens effectus, per quem est per-

fecta, proinde qualibet actio erit *per se* vel *bona*, vel *mala*. Denique, quia actio formaliter indifferens est ea, quæ nec est bona, nec mala; sequitur: ea ratione, qua omnes actiones sunt aut bonæ, aut malæ, non dari actiones formaliter indifferentes. Sic v. g. deambulatio est actio, quæ in abstracto potest esse indifferens, at in concreto est bona, vel mala, si



tione actionum moralitatem, & moralitatis quantitatem eruamus, & deprehensa imperfectione oriunda eandem mediis coactivis impediamus, ortam autem removeamus; censuram vero de actionibus aliorum inire, sit de iisdem judicare, quemadmodum & mediis coactivis alterum obligare ea agendi ratione, ne imperfectiones admittat, contra, veras perfectiones augeat, est: actiones alterius a sua voluntate dependentes reddere, consequens est: jus puniendi involvere & facultatem de actionibus alienis pro arbitrio disponendi, de iisdem judicandi, easque a sola voluntate & arbitrio dependentes reddendi. Quandoquidem vero juxta demonstrata, facultas disponendi de actionibus alterius, easque a sua voluntate dependentes reddendi, de iisdem judicandi, e diametro obstat juri æqualitatis, & libertatis naturalis, vi cujus unicuique permitendum, ut in determinandis actionibus suis suum sequatur judicium, nec ulli hominum rationem earundem reddere.

si enim animi relaxandi gratia, eo tempore & loco suscipiatur, quo perfectionum acquisitioni non repugnat, erit bona. Suscipiatur vero eadem actio sub aliis circumstantiis, quæ vel perfectiones destruant, vel majorum perfectionum acquisitionem impediunt,

erit mala. Quamvis objectivam actionum indifferentiam, quæ est ejusmodi actionum qualitas, quæ plures actiones sunt æqualiter bonæ, non negemus, at inde non sequitur: ejusmodi actiones nec esse bonas, nec malas.

dere teneatur, quamdiu nihil facit, quod est contra jus alterius; consequens est: jus puniendi salva morali hominum æqualitate, & libertate naturali neque exerceri, neque pari in parem iuste tribui posse.

§. XII.

His præmissis indubium esse credimus resolutionem Sectione hac secunda propositæ quæstionis, quæ sic sonat: *jus puniendi iis duntaxat competit, qui imperii superioritatem habent, adeoque pænæ proprie dictæ statui æqualitatis, & libertatis naturalis sunt incognitæ, & bellum punitivum inter gentes liberas secundum jus naturæ est illicitum.* Quæ propositio licet satis, ut opinamur, hucusque probata sit, utilitate tamen non carebit, copiosius eam evolvere, quod eo, qui sequitur, præstamus modo; ponamus Titio in statu naturali viventi jus sumendi poenas ab æqualibus ob eam actionis qualitatem, qua in legem peccarunt, per obligationem naturalem, qua quis sibi, & aliis obstringitur, omnimodam perfectionem procurandi, legum violationes autem impediendi, competere, consequens erit; *primo*: Titio incumbere curam (§. præced.) operosius inquirendi in singulas actiones quorum-



rumlibet, ut earundem censu accuratiori inito, intueri liceat defectus, & excessus in actionum moralitate, hoc enim omisso imperfectiones, quoad fieri potest, removere cupiens, perfectionem veram promovere intendens, laude dignum præstabit nihil; quandoquidem alia eruendis defectibus, & excessibus in agendo non suppetunt media. *Secundo*: quum poenæ externæ (r) ceu media ad legum violationem impediendam, & perfectionem omnimodam tum intuitu lædentis, ut melior evadat, tum læsi, quo imposterum securus degat, tum aliorum, quo improborum malo edocti a peccando abstineant, procurandam adhibeantur, & tametsi secundum naturam sit, ut immorigeri puniantur, per naturam tamen, qua parte poenæ in specie afficiendi sint, non determinetur, adeoque arbitrio hominum ejus determinatio relinquatur, in moralibus autem determinari secundum justitiam, id est: benignitatem sapienter administratam, haud possit, nisi *exaquis*, & *commensuratio* inter malum passionis, & malum actionis, observata morali æstimatione, instituat; *juste* vero æstimari tunc dicitur, dum non solum punibi-

li-

(r) De poenis enim internis hoc loco sermo non est, quippe, quæ tanquam mala moralis legum violationis consuetudine per ipsam actio-

nis essentiam immorigeris, & recalcitrantibus creaturis constituuntur, & sine ope causæ externæ inferuntur.

litatis, sed & meriti, ob quod, & utilitatis, *cujus ergo* poena infligitur, ratio habetur; etenim prout majus vel minus est meritum, aut major vel minor utilitas, etiam poena vel intenditur, aut remittitur. Quia porro *meritum* est quantitas moralis facti, cui poena est proposita. *Factum* autem concipi non possit sine circumstantiis, quæ efficiunt, ut factum modo magis, modo minus sit vitiosum. At circumstantiæ, quarum ope actionis moralitatem, & moralitatis quantitatem, determinare possumus, sint: *causa*: seu finis, *cujus* obtinendi ergo actio perpetrata est; *persona*: tum ejus, qui fecit, tum ejus ratione, *cujus* factum est; *qualitas facti*: id est: animi dispositio, qua quis egit, videlicet: an prævia consultatione, vel ea deficiente; *locus*: in quo actio est commissa, *tempus*: quando sit perpetrata, *quantitas*: utrum nimirum semel, an sæpius actio sit reiterata, reiteratio enim efficit habitum, & denique *eventus*: an scilicet animus ratione semel determinata agendi fuerit continuatus. Sequitur: punienti, antequam determinet mensuram poenæ, operosius esse inquirendum in circumstantias meriti, scilicet causam, personam, locum, tempus, qualitatem, & quantitatem facti,

ni



ni injustus in puniendo, vel quoad excessum, vel quoad defectum audire velit. Quia vero hisce tum sigillatim, tum conjunctim consideratis, nemo defungi potest sine judicio discursivo, constituto simul delinquente, ne inauditum, & innocentem condemnari contingat. Judicium autem de merito facti dicatur *imputatio*, & quidem juris, quam unanimi ore etiam adversariorum (†) efficere potest is solus, qui gaudet superioritate imperii (in hoc enim maxima imputationem inter & conscientiam ponitur differentia). Profecto evictam esse credimus thesim, jus puniendi iis duntaxat competere, qui sunt instructi superioritate imperii. Deinde cum facultas judicandi de actionibus alienis sine prærogativa quadam competere haud possit; at vero inter homines natura æquales prærogativam concipere naturæ æqualitatis repugnet, perfectum est: jus puniendi, quod sine facultate judicandi de actionibus alienis, consecutive sine prærogativa quadam, exerceri nequit, inter æquales concipi non posse. Porro: cum punire (per dicta §. XI.) sit alterum repræsentatione mali cogere ad actiones suas sic & non aliter determinandas; is vero, qui hac ratione alterum ad agendum determinat, dicatur *Im-*

pe-

(†) *Daries Instit. Jurisprud. univ. part. gener. cap. V. §. 222.*

perans ; contra, qui actionem suam ad voluntatem alterius competere obligatur, *subjectus*, consequitur: jus puniendi concipi haud posse sine idea Imperantis, & subjecti; quum autem imperium, & subjectio sint vocabula statui æqualitatis, & libertatis naturalis incognita. Profecto: & jus puniendi erit naturaliter æqualibus incognitum; contra, quandoquidem imperare, & parere societati civili tantum sunt propria, consequitur: & jus puniendi, originem quippe habens ex superioritate imperii, statui civitatis tantum juste tribui posse.

§. XIII.

Neque nos moratur illud D ARIESII (u) aientis: disparem esse causam obligationis ad obedientiam, & juris puniendi, quandoquidem hæc necessario nexu coherent nullo. Enim vero, qui aliquem ad obedientiam obligat, is talia cum actionibus alterius connectit consecutaria, quæ faciunt, ut ejus actionis opposita huic sub conditione evitandi mali sit impossibilis; at vero, qui punit, is consecutaria mala, quæ cum ejusmodi legis violatione connexa sunt, legum violatori infert. Quæ cum ita sint,

P

con-

(u) Observ. Jur. Nat. & Gent. XXV. §. 9.



consequi videtur : jus puniendi alicui juste tribui posse, quin facultate delinquentem obligandi ad obedientiam præditum esse oporteat. Verum enim vero pace tanti viri dixerim propositionem secundam, & illationem demonstrandam fuisse clarius, si assensum extorquere debuit ; convicti quippe sumus obligationem ad obedientiam, indissolubili nexu cohærere cum jure puniendi. Rem ita evincimus. Ex dictis hucusque constat : poenas non alia de causa in legum naturalium transgressores statui, quam ut immorigeri & rebelles creaturæ inde motiva, sub conditione evitandi mali, observandi leges arripiant, atque adeo puniendo id efficiatur, ut repræsentatione mali passionis, actionis omissio sub conditione evitandi mali fiat impossibilis ; atqui talia cum actionibus alterius connectere motiva, ut oppositum ejus, quod agitur, sub conditione evitandi mali fiat impossibile, est alterum obligare ad obedientiam, ergo jus puniendi perpetuo, & inseparabili nexu cohæret cum obligatione ad obedientiam. Audimus quidem nobis regerentes adversarios : punientem in statu naturali non magis concurrere ad poenam, atque obligationem ad obedientiam, ac in statu civitatis apparitores, & lictores ad plectendam recalcitrantium civium

malitiam; quemadmodum autem hi fontibus malum passionis ob malum actionis inferendo solummodo ut causa externa & instrumentalis, quorum ope mala per voluntatem superioris jam constituta legum violatoribus inferuntur, concurrunt; prout & non hi, sed ipsa legis auctoritas talia cum actionibus alterius connectit consecutaria, quæ faciunt, ut oppositum ejus, quod certa ratione fieri debet, sub conditione evitandi mali fiat impossibile, quod est moraliter ad obedientiam cogere. Sane sic & non aliter res se habet circa exercitium poenarum in statu naturali; ipsa enim natura mala passionis legum violatoribus constituit, is vero, qui punit, mala legum violationi per ipsam actionis essentiam jam constituta, ut minister justitiæ naturalis, solum irrogat, atque ita imperium naturæ exequitur. Quemadmodum & ipsa natura, non puniens, ejusmodi cum actionibus connectit consecutaria, quæ faciunt, ut actionis oppositum sub conditione evitandi mali sit impossibile, quod est homines in statu æqualitatis viventes ab obedientiam obligare. Subsistit ergo veritas ejus: quod obligatio ad obedientiam, & jus poenarum nexu necessario cohæreat nullo; consecutive æquali in statu naturali jus puniendi æqualem possit competere,



quin jure obligandi delinquentem ad obedientiam prædictus esse audiatur. Verum tamen argumentum hoc, si attente pensitemus, magis ad thesim nostram firmandam aptum est, quam ad eandem infringendam. Fixum enim nobis sedet: in statu civitatis poenas quidem, voluntate Rectoris, legum violatoribus constitui, earumque imperium per ministros publicos, uti commilitones, lictores, carnifices, qua instrumenta administrandæ justitiæ civilis, vix non mere physica, exequi; at quæso, unde his constabit de legum violationibus, earumque violatoribus, & quantitate moralis facti; cui tanquam causæ poena ceu effectus proportionata assignari debet, quæ nonnisi ex distincta legum notione, ac interpretatione, demum ex accurata in actionis moralitatem, & moralitatis quantitatem inquisitione: & omnium circumstantiarum diligenti pensitatione erui possunt; nisi detur judex, cui id incumbat officii? ut: 1^{mo} leges sibi perspectas reddat. 2^{do} habitum leges explicandi & interpretandi, ideoque notitiam de ratione, & occasione legis adquirat. 3^{to} in legum violatores inquirendo, veritatem speciei facti cognoscat. 4^{to} omnes circumstantias, sub quibus actio libera edita est, perpendat; 5^{to} illas tam inter se, quam cum actione sub illis per-

petrata comparet, atque ita 6^{to} censu hocce inito de facti cum lege convenientia, vel disconvenientia judicet; & 7^{ma} moralitatem actionis inde eliciat, 8^{vo} vero quantitatem moralitatis determinet; demum 9^{to} meritum, id est: præmium, vel poenam quantitati moralitatis commensuratam adsignet; ac denique *postremo*: cives immorigeros repræsentatione mali transgressoribus legum ob malum actionis subeundi ad obedientiam legum civilium obliget. Quandoquidem autem *primo*: naturæ leges (Teste GROTIUS (v), & per dicta §. XII.) poenas nullas determinant, sed arbitrio hominum determinandas relinquunt, & suo arbitrio determinatas etiam inferendi facultatem concedunt, adeoque illi, quorum potestati datum est morali legum violationi mala confectaria connectere, seu poenas determinare, easque legum transgressoribus irrogare, ut causæ instrumentales tantum, ope quorum imperium naturæ exequatur, per mox declarata, considerari nequeunt, cum eos facultate de actionibus aliorum cognoscendi, de iisdem judicandi, & judicata exequendi, præditos esse oporteat; at vero personæ ejusmodi juribus instructæ ex natura muneris, quo funguntur, cum jure puniendi etiam



facultatem obligandi ad obedientiam inseparabiliter connexam habeant. Consequens est: quod in statu naturali, a facultate puniendi delinquentes, jus obligandi ad obedientiam separari nequeat. Demum *secundo*: cum jus puniendi, recte id monente PUFFENDORFIO (*) exerceri nequeat, nisi positis certis requisitis, secundum explicata, personæ judicis, & formæ judiciorum tantummodo propriis; a copia vero judicis, & forma judiciaria status naturalis, utpote status libertatis, & perfectæ æqualitatis abhorreat, consequitur: & jus puniendi a statu æqualitatis naturalis exul declarari, & hoc modo omnem omnimodo vim objectorum enervari.

§. XIV.

Quæ licet copiose satis, ut opinamur, videamur prosecuti, plura alia tamen vix minoris ponderis ad confirmandam nostram sententiam addere possemus rationum momenta, modo longius protrahendæ moræ non obstaret temporis penuria. Ita enim & illud absurdum sequeretur: quod, si daremus adversario nostro mala passio-

(*) De Jur. Nat. & Gent. Lib. VIII. cap. III. §. 7.

sionis per ipsam actionis, de qua sermo est, naturam seu essentiam constitui, per eum vero, qui punit, veluti causam externam instrumentalem tantum, mala illa per naturam constituta legum violatoribus irrogari; & ad ea irroganda per obligationem naturalem obstringi, sane a potestate punientis haud amplius dependebit, poenas minuire, taceo gratiam earundem plenariam facere; ministro enim legum, & exequutori imperii naturæ lex poenas infligere non permittit, sed imperat, reus ipse apud DEUM futurus, ni puniat. Non enim puniens suum jus vindicat, non suam injuriam ulciscitur, sed causam DEI, qua auctoris naturæ agit, legum violatarum poenas vice DEI poscit, ejusque autoritate leges exequitur. Tantum igitur abest, ut possit talem injuriam remittere, ut potius teneatur causam DEI vindicare, & delinquentem, etsi perditissime diligat, punire. Quia vero unanimi consensu omnium populorum, & conspirante in idem doctrina omnium scriptorum, indubium est, injuriam imminentem amoliri, & illatam vindicare, permissum quidem esse, non tamen præceptum; quin imo eum, qui violationem officiorum sibi debitorum remittit, nihil contra legem admittere, quin potius illud facere, quod legi maxime est

con-



consonum, secundum illud Evangelii (y): *Si quis te percusserit in maxillam dexteram, præbe illi & alteram, & si quis tibi abstulerit tunicam, dimitte ei & pallium*; ex ratione: quod læsus, dum armis damnum imminens repellit, vel ad illati reparationem agit, non alienum, sed suum jus vindicet, & non id, quod aliis, sed sibi abest, persequatur; juri autem in suum favorem introducto quilibet renuntiare possit. Imo in casu, quo lædens veniam petit, cautionem de amplius non lædendo offert, & ita in feriam amicitiam redit, eidem nec poenam infligere liceat, tametsi malum actionis admittat, consequens est: totam de jure puniendi in statu naturali doctrinam D ARIESII, utpote lubrico admodum subnixam fundamento corruere, atque ex obligatione naturali aliorum perfectiones conservandi, & augendi, jus puniendi æquales haud quaquam derivari posse. Quippe, si pressius §. XIII. Observ. LXVI. cum §. IX. Observ. XXV. scrutemur, facile colligemus: D ARIESIUM sibi contradicere, & nullitatem juris puniendi ex principiis propriis innuere. Ita enim loco citato posteriori defendit: *licet æquales obligandi ad obedientiam, hisque præscribendi leges nobis natura datum non sit, eo*

non

(y) *Matthæi* cap. V. v. 39. & 40. *Lucæ* cap. IV. v. 30. *Paulus* ad *Corinth.* cap. VI. v. 7.

non obstante facultatem puniendi æquales nobis juxta tribui posse. At vero §. 13. Obsery. 66. in verbis : *Jus sanc-*
ciendi poenas secundum regulas justitiæ est consequens juris pu-
*nien-*di, docet æqualibus per necessariam consequentiam
 competere jus sanciendo poenas; quia vero poenas sanc-
 ire, est mala consecutaria cum actione quadam connectere,
 ut inde agentes apprehendant motiva sub conditione evi-
 tandi mali voluntatem, vel noluntatem ad agendum de-
 terminandi, atque actiones suas liberas ad præscriptum san-
 citi poenalis attemperandi; hoc vero sit leges alicui dicere,
 & consecutive, cum lex sine obligatione concipi nequeat,
 ad obedientiam obligare; patet D ARIESIUM non sine con-
 tradictione concessa hoc loco æqualibus cum jure punien-
 di etiam facultate sanciendo poenas, tribuisse quoque po-
 testatem ferendi leges, & obligandi ad obedientiam. Jam
 ut ut ad essentiam legis, & obligationis in genere acceptæ
 idea superioris necessaria non sit, strictius tamen sumpta
 obligatio, quæ dependet a voluntate hominis, sine supe-
 riore concipi nequeat, omnis vero superioritas statui æqua-
 litatis repugnet, eumque tollat; consequitur : jus punien-
 di, quod sine superioritate imperii ne cogitari quidem
 potest, in statu æqualitatis locum non habere. Un-



de omiffis aliis, quæ jam permodum objectionum Sectioni primæ adnexa sunt, illis tamen nec mediocriter quidem in solutionibus satisfactum est, & ad roborandam hanc thesin haud parum conferunt, quò B. L. remittimus, concludimus: juris puniendi causam efficientem esse solam superioritatem Imperii, ut iis duntaxat, qui hac præditi sunt, juste tribui possit, adeoque statui æqualitatis & libertatis naturalis, a quo omnis superioritas exulat, poenas proprie dictas esse incognitas.

§. XV.

Hactenus dicta justitiam poenarum inter patresfamilias in statu naturali segreges tantum respiciunt, reliquum est: ut inde & id, quod in gentium negotiis juris est circa bellum punitivum, adstruamus. Quod facili negotio perficiemus, modo per dicta §. XIII. Sect. I. consideremus: gentes diversas inter se spectari tanquam personas liberas in statu naturali viventes, ideoque iisdem reductive obligationes omnes, & jura omnia vindicari debere, quæ cuilibet homini suo jure viventi attribuimus. Quia ergo jus puniendi personis physicis in statu æqualitatis perfectæ viventibus juste tribui non posse evicimus, consequens est:

nec)

nec gentibus independentibus, qua personis moralibus, illud competere posse. Confirmat id quoque universalis omnium gentium consensus hoc solo, quod Rectores earundem ad innuendam omnimodam in agendo ab arbitrio aliorum independentiam, & a puniendo immunitatem, *solum DEI gratia* Principes se esse profiteantur. Adprobat id & revelatio (2), quæ ita supremos Magistratus alloquitur: *Audite ergo Reges, & intelligite, discite iudices finium terræ. Præbete omnes vos, qui continetis multitudines, & placetis vobis in turbis nationum, quoniam data est a Domino potestas vobis, & virtus ab altissimo, qui NB. interrogabit opera vestra, & cogitationes scrutabitur.* Agnovit idem David clamans ad Dominum (a): *Tibi soli peccavi, & malum coram te feci.* Quid demum aliud ipse DEUS per Samuelem (b) jus Regis populo declarantem, quam facultatem impune agendi, & quod nulli mortaliū competat jus rationes poscendi, adeoque nec puniendi, insinuare voluit? testantur idem & SS. PP. uti S. HIERONIMUS & AMBROSIVS, de quibus vide §. II. Sect. II. Item B. GREGOR. Archiep. Turon. lib. V. hist. cap. VII. ubi CHILPERICUM Francorum Regem ita allocutus est: *Si quis*

Q₂

de

(2) Sap. cap. 6. v. 2. 3. & 4. (a) Psalmo 50. (b) 1. Reg. cap. I. per totum.



de nobis justitiæ tramites transcendere voluerit, a te corripere potest, si vero tu excesseris, quis te corripiet? loquitur enim tibi, sed si volueris, audis, si autem nolueris, quis te damnabit, nisi is, qui se pronuntiavit esse justitiam. Et IVO Episcopus Carnot. Epist. 117. ubi de Rectoribus civitatum dicit: Si sacerdotum admonitionibus non acquieverint, divino judicio esse reservandos. Et CUNERUS Archiep. de Christiani Principis officio cap. 7. ait de Regibus: Si potestatis amplitudine abutantur, juramenta Provinciis debita non servant, cupiditatibus indulgeant; pro his criminibus eos judicabit, quæ legibus omnibus major est veritas & sapientia, quæ ad impios Reges clamans ait: audite Reges intelligite &c. aliique passim, quos omnes recensere, esset operam perdere. Jam quæso, cujus utilitatis hæc omnia esse putas, si gentes a justitiæ tramite aberrantes facultas puniendi, & in ordinem redigendi detur aliis gentibus? Profecto nullius. Quod esset tantæ auctoritatis Scriptores, ignorantia, ipsam vero Scripturam sacram falsitatis arguere, quo quia absurdius nihil fane; & absurdum erit genti gentem puniendi jus tribuere. Porro quid quæso commodi adferat divisio societatis in Rectoriam, & æquatoriam? Quid sibi quæstio: an non aliis gentibus id datum potestatis, ut

gentem durius subditos suos habentem ad officium redigere liceat, & ejus decisio negativa? quid effectus juris externus, seu impunitas factis quibuscunque Imperantium tributa? quid defunctum fidei tribuendum notis caracteristicis cognoscendi summam potestatem, scilicet: si actus alicujus alterius juri non subsint; neque alterius humanæ voluntatis arbitrio irritari queant? cui bono distinctio eorum, quæ cuilibet civitati sunt propria, & eorum, quæ omnibus sunt communia, quo referuntur jura libertatis, & omnimodæ æqualitatis, vi cujus altera præ altera nullam prærogativam prætere, neque rationes administrationis exigere, sed gens quælibet actiones suas publicas independentem ab aliis ad proprium arbitrium dirigere potest? quid denique communi populorum consensu confirmata sententia, bella sine justa causa suscipi non posse, justam vero suscipiendi belli causam aliam non esse, nisi *injuriam* vel imminentem, aut jam illatam (c)? sane nudos hæc esse verborum sonos data gentibus puniendi potestate, nemo cui sanum sinciput, inficias ibit. Taceo, quod admissa poenarum libertate gentibus, haud alius earum status sit futurus, quam bellum omnium contra

Q3

tra

(c) *Grot. de Jur. B. & P. Lib. II. cap. I. §. I. n. 4.*



tra omnes; quia quisque sibi jus in alios animadvertendi vindicabit, visus sibi omnium integerrimus. Imo cum ea sit hominum ad mala proclivitas, ut violationes legum admittant continuas, consequens erit: & bella futura continua; quo quia generi humano magis exitiale excogitari potest nihil; merito bellum punitivum a statu naturali alienum declaramus ^(d), & gentibus ob eam actionis qualitatem, qua gens altera in legem peccavit, nequaquam competere pronuntiamus. Præsertim cum necessitatem ejus, quam adversarii subesse venditant, videamus nullam. Quandoquidem propulsationem injuriarum, reparationem damni, & securitatem a læsionibus futuris obtinere, adeoque felicem, tranquillamque vitam agere possunt, etiam excluso bello punitivo, utpote salvo adhuc recursum ad bellum vel defensivum, vel offensivum, aut reparativum, tum pro se, tum pro aliis suscipiendum.

§. XVI.

(d) Interim corrigere par parem, & sic etiam gens gentem potest, & ipso quidem indice jure naturali, quod declinare ab aliis nocitura jubet, atque a via aberrantem reducere. Quo nomine barbaris quoque sacrificiorum humanorum turpitudine, carniū humanarum esus, aliaque immania dictatis naturæ, dilectionis affectui, quo muto obstringimur, & vitæ

sociali contraria representari, atque, ne talia committere pergant, solida commonitio suscipi debet. Quia tamen ea, quæ verbis fit correctio, pœna proprie non est, sed solum incitatio ad actionis commissionem sub conditione adquirendi boni, adhuc salvum manet: pœnis inter æquales locum non esse.

§. XVI.

Atque ita omnibus, quæ ad stabiliendam nostram sententiam faciunt, in medium prolatis argumentis, proximum est, ut breviter, quas adversarii præter jam sparsim resolutas, adferunt rationes dubitandi, recenseamus, solidisque responsionibus enervare studeamus. Ita enim *1^{mo} objectant*: ubi iidem effectus, eadem erit causa, videmus autem, quod in statu naturali quædam mala passionis, præcipue illa, quæ æqualis æquali permodum vindictæ irrogat, iidem comitentur effectus, qui poenam in statu civitatis, scilicet: vel perfectio ejus, qui peccavit, ut melior evadat; vel læsi, quo satisfactionem obtineat, & in posterum securus degat; vel aliorum, quo improborum malo edocti peccando absterreantur, ergo & inter æquales in statu naturali erit locus poenis. At *respondemus*: argumentum hocce nimium probare, ergo nihil probat; ita enim & armatam illati damni persecutionem, imo & defensionem sequuntur iidem effectus; emendatur quippe lædens, quandoquidem in eum statum redigitur, ut amplius nocere non possit, cum defensionis limites, prout & damni persecutionis, eousque juste protendi possint, donec læsis sit satisfactum pro præterito, & cautum



tum in futurum ; unde per necessariam consequentiam resultat & secundus atque tertius effectus, scilicet: satisfactio & securitas læsi, & exemplum. Quia tamen mala permodum defensionis, vel illatæ injuriæ persecutionis non ob eam actionis qualitatem, qua alter in legem peccavit, sed ob eam, qua jura læsi turbavit, inferuntur, *pœnæ* dicendæ non sunt. Quod, quia & *vindicta* (per explicata §. V. Sect. 2.) dicendum est, neque mala permodum vindictæ illata naturam pœnæ sapiunt. Corruit itaque argumentum existimantium, si deprehendamus ex malo quodam passionis oriri eosdem effectus, quos producit pœna, esse pœnam, quum non repugnet, ut diversæ causæ eosdem producant effectus, hac sola differentia: quod mala, quæ permodum pœnæ irrogantur, primario & principaliter; illa vero mala, quæ permodum defensionis inferuntur, tantum per accidens emendationem exemplum, & satisfactionem progenerent.

§. XVII.

Majorem vim habere videri posset: facultatem pœnis plectendi delinquentes, utut æquales, non repugnare officiis nobis & aliis debitis; ratio quippe dicat, male-

lesicū posse puniri ; ergo nihil obstat, quo minus naturæ jus mala violatoribus legum ob eam actionis qualitatem, qua in legem peccarunt, ad emendationem, satisfactionem, & exemplum inferre admittat. Nisi in antecedenti adsumeretur id, quod in concessio non est ; copiose enim satis persecuti videmur, poenas inter æquales repugnare juribus æqualitatis & libertatis naturalis, quæ quia absoluta & perfecta ; evenit : poenis violari jura aliorum perfecta, quod quia naturæ lege vetitum, consequitur : & poenas inter æquales esse vetitas. *Regerunt* quidem : mala permodum defensionis, vel damni persecutio- nis alicui illata non repugnant æqualitati & libertati naturali ex ratione, quia jus ea inferendi non deducitur ex jure de actionibus alicujus pro arbitrio disponendi, sed ex principio naturali : *Jus ad finem dat jus ad media sufficien- tia* ; ergo neque jus permodum poenæ inferendi mala ob- stabit æqualitati & libertati naturali ; quum equidem non deducatur ex jure de actionibus aliorum pro arbitrio dis- ponendi, sed ex eo, quod jus ad finem det jus ad me- dia. At *reponimus* : causalem antecedentis minus recte se habere, ideo enim mala permodum defensionis illata non violant jura æqualitatis, & libertatis naturalis, quia infe-



runtur turbatori æqualitatis ad eandem tuendam, & ab omni læsione vindicandam, quæ est ratio, quod ex jure de actionibus aliorum pro arbitrio disponendi deduci nequeat. Cum vero poenæ turbationem æqualitatis supponant nullam, neque ad eam defendendam, & a læsione vindicandam, sed solum ob eam actionis qualitatem, qua quis in legem peccavit, inferantur; jus vero de violationibus legum, qua talibus, cognoscendi aliunde, quam ex jure de actionibus aliorum pro arbitrio disponendi, adeoque salva morali hominum æqualitate (per dicta §. XI. & XII.) competere nequeat; consequens est: exercitium poenarum æqualibus salva æqualitate, & libertate naturali tribui non posse. Neque *dicas*: ratio dicat maleficum posse puniri, ergo punitio natura cuilibet erit licita. Dicat sane ratio delinquentem posse puniri, imo & puniri debere; at vero in statu civili tantum, quandoquidem in hoc solo de persona delinquentis, & corpore delicti legitime constare potest, haudquaquam vero in statu naturali. Neque ex eo, quod ratio dicat, posse facinorosos puniri, illico inferendum est: & jus puniendi competere. Quenadmodum & ex eo, quod æquum sit, ut stupidus, qui se ipsum regere nequit, serviat, haud

haud sequitur : prudenti jus esse servitutem invito imponendi.

§. XVIII.

Sed pressius *urget* LOCKIUS (c) inquires : ita fore, ut leges naturales sint inutiles, si nulli hominum in statu naturali detur potestas easdem exequendi, impios legum transgressores in ordinem redigendi, & sanctitatem earundem factam tectamque conservandi. *Respondemus* : propositionem hanc a vero alieno haud futuram, si neque alia adversus legem DEI rebellem creaturam expectarent mala. Quandoquidem autem non sola voluntas humana, sed ipsa etiam actionis, de qua sermo est, natura, seu essentia mala passionis inseparabili nexu malo actionis conjuncta legum violatoribus constituit, eaque infert, prætereaque vindicta noxæ adhuc tribunali Divino salva relinquitur ; denique propter eam actionis qualitatem, qua quis officia aliis debita læsit, mala passionis jure defensionis, vel injuriæ reparationis, lædenti inferre integrum est ; abunde immorigeros coerceri, & sanctitatem legum naturalium conservari liquet. Neque *obstat* : sic hosti in hostem puniendum nullum jus fore, quod tamen

(c) Dans son seconde traite sur le gouvernement civil. chap. II. §. 7.



omnes concedunt. *1^{mo}* enim neutiquam id omnes largiuntur, *2^{do}* neque hostis in hostem habet jus puniendi proprie sic dictum; etenim quæ in bello, pugnave inter repugnandum inferuntur mala, non poenæ, sed defensionis vel reparationis, atque injuriæ, ut talis, persecutionis habent rationem. Neque enim poenæ a malis passionis, quæ inferuntur, sed a fine, ob quem infliguntur, desumi debent.

§. XIX.

Minus roboris habent, quæ sequuntur. Videlicet *primò*: si æquales in statu naturali jus puniendi non habuerunt, quomodo illud concedendo in coetus civiles in superiorem conferre potuerunt. *Resp.* jus puniendi cives refractarios divinitus datum, injunctumque docent rationis dictata, Sacræ literæ, consensus Scriptorum tam sacri, quam profani fori. Quod, quia constituit argumentum specialis dissertationis, curatius inquirere omitimus. *Secundo* dicunt: quotidianam rerum experientiam docere, summos civitatum Magistratus supplicia capitalia irrogare personis in suo territorio delinquentibus, nec tamen suæ jurisdictioni subjectis, ubi tamen leges civiles, vel etiam Magistratus non plus potestatis habent in
eos,

eos, qui membrum civitatis haud constituunt, quam quilibet æqualis in æqualem, ergo. *Resp.* perspicuum esse, ex principiis Juris Publ. Univ., exteros tacito pacto, quod contrahunt intrando territorium, effici subditos temporaneos territorii, quod ingrediuntur, proindeque eos legibus, & jurisdictioni illius territorii subdi, consecutive & juste poenis ob legum violationes plecti. Et hoc quidem, ut ait GROTIUS ^(d): quia ad gubernationem populi necessarium est, ut, qui communitati vel ad tempus se admiscant, conformes se reddant ejus communitatis institutis; quandoquidem nec alio pacto in territorium admitti creduntur, quam ut legibus territorii conformiter vivant. Quæ principia cum æqualibus in statu naturali applicari nequeant; profecto nec hæcce paritas nostræ sententiæ ob stare potest. *Tertio* objiciunt: dari utique in vita communi etiam in ludendo, aliisque negotiis, poenas conventionales, quæ nec a superiore imponuntur, neque coacte, sed libenter suscipiuntur; cum igitur jus puniendi vel ex superioritate Imperii, vel ex pacto contrahentium proficisci possit; ratio sufficiens dari nequit, cur non etiam lex naturalis innocenti jus puniendi

R 3

no-

(d) Lib. II. cap. II. §. 5.



nocentem iuste largiri possit. Quod vel maxime factum CAINI comprobare videtur, quem ab omnibus sibi metu-isse docent Sacrae literæ (e), dum dixisset : *omnis, qui invenerit me, occidet me.* Sed ad prius liceat *regerere* : mala, quæ ex aleæ, & aliarum quarumcunque conventionum legibus suscipiuntur, nequidem poenas esse, sed *gymnasmata*. Et dato etiam : hæc esse poenas proprie sic dictas, nedum tamen consequitur : innocentem naturæ lege armari ad puniendos nocentes, plura enim licita esse ex conventionem, quæ ea semota illicita sunt, ambiget nemo. Quippe difficultas augetur ex eo, quod status naturalis utpote perfectæ æqualitatis ob defectum judiciorum, medium dijudicandi nocentes ab innocentibus suppetat nullum, visus quisque sibi integerrimus. Denique perspicias licet nocentem, distinguendum tamen esse existimamus a delinquente, ita ut nocentem repellere cuivis integrum quidem sit, at non punire ut delinquentem. Inde CAINUM interior conscientiae vis quidem convicit, quid naturali jure promeritus sit, quin tamen ille sensus internus meriti in aliis jus puniendi demonstraverit. Minoris momenti est *quarto* : provocatio adversariorum ad anti-
quum

(e) Genes. cap. 4. v. 14.

quum jus poenas a fontibus sumendi singulis concessum, quod *judicium Zeli* appellatum est, vi cujus a DEO unicuique judæo supplicia sumendi ab idololatriis permissum erat (f). Ita etiam hodie constat bannitos impune a quolibet occidi, cuique jus belli in pyratas esse. Enim vero hisce exemplis aliud nihil probatur, quam Magistratum aliquando etiam ministerio singulorum in poenarum executione juste uti posse, imo lex DEUTERON., ad quam provocant, quæ forensis est, si dextre ponderetur, facultatem tantum in jus rapiendi, & causa cognita eum occidendi, haudquaquam vero jus puniendi singulis concessum infert. Sed *regerunt*: potest Princeps potestate gladii sibi concessa uti ad ulciscendas injurias sibi, parentibus, amicis, sociis, imo & nullo vinculo sibi conjunctis illatas, non poterit vero ea uti ad ulciscendas injurias DEO factas; cur non altius in animos nostros descendat DEO illata injuria, quam qua ipsi adficimur? verum enim vero, ne existimes: alienam statim esse injuriam, quam ipsi non ulciscimur; potest gemitus, lacrymas, dolores ciere gentium aliarum improbitas, nosque ad vota, & preces commovere, ni DEUS hæc mala ex orbe tollat.

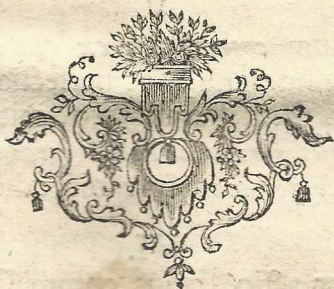
Sed

(f) Deuter. cap. 13. v. 9.

Sed nondum inde jus poenæ, imo nec belli evincitur. Hoc enim si hac ratione promiscue concederetur: quælibet gens pro sua stans religione, & condemnans alias, in armis perpetuo foret, ac universus orbis terrarum perpetuis bellis confligaret. Magnam denique vim invenisse sibi visus est DARIES (g) ad corroborandam suam sententiam in eo: quod si sumamus formam civitatis Democraticam, definiamus porro jus puniendi solummodo ex superioritate Imperii descendere, subiectum assignari possit nullum, cui competat jus cives, qui leges civitatis moraliter agendo violarunt, puniendi. At pace tanti Viri dixerim hancce opinionem erroneo admodum niti fundamento, & quidem eo: quod in Democratia nulla detur superioritas Imperii, cum in unum idemque subiectum non possit cadere obedientia, & Imperium, quod fieret, quandoquidem idem populus imperaret, & obediret. At quem latet in Democratia dari exercitium omnium jurium Majestaticorum, denique Imperantes & parentes? ergo & superioritatem Imperii. Populus enim in comitiis congregatus imperat, singuli vero extra comitia positi parent, omnes collective sumpti constituunt subiectum Majestatis acti.

(g) *Observ. J. Nat. & Gent.* LXVI. §. 13.

activum, seorsim vero considerari subditos. Modum vero in expediendis negotiis quod attinet, servatur sequens, scilicet: cum in tanta voluntatum & inclinationum diversitate unanimis semper consensus sperandus non sit, inde in iis, quæ communi consilio exerceri debent, *pars major habet rationem integri*, quæ licet non semper sit sanior, atamen cum superiorem non habeat, qui judicet, cujus partis vota sint saniora, principium illud naturale a physicis ad moralia extensum obtinet, quod *pars major post se trahat minorem*. Adhuc ergo sententiam, quod jus puniendi æqualibus in statu naturali juste tribui haud possit, firmis atque inconcussis rationibus niti adseveramus.



COROLLARIA

EX

JURE NATURALI.

I.

Dari *Leges Naturæ* Supremi Creatoris intentio, sapientia, totaque hominis natura satis demonstrat.

II.

Quarum scientia systematica in decidendis negotiis gentium, & recta legum humanarum potissimum Romanarum interpretatione non modo *utilis est, sed necessaria.*

III.

Legum harum principium *existendi* ultimum in *DEI voluntate* quærendum esse manifestum est.

IV.

Principium vero hancce voluntatem *DEI* obligatoriam cognoscendi *per quod* in *recta hominis ratione* iuste constituitur.

V.

At principium *cognoscendi ex quo*: nec in socialitate, nec felicitate humana, nec perfectionibus divinis, nec amore, minus in statu Paradisiaco, aut præceptis Decalogi, *sed in finibus rerum a DEO creatarum nobis sanæ rationis lumine evidenter manifestis* niti adseveramus.

VI.

Omnis igitur actio, cujus commissio vel omissio a libertate hominis pendet, si dictis finibus necessario convenit, erit jure naturæ *præcepta*, *vetita* autem, si iisdem repugnet, sive *externa*, sive *interna* sit.

VII.

VII.

Frustra comminiscitur nova, atque a jure naturæ distincta species *Juris Gentium Universalis*.

VIII.

Ex his patet, quoniam tam divina hæc voluntas, quam fines ejus manifestissimi, ipsaque essentia hominis nulli unquam mutationi subsunt, cur & in legibus naturalibus *nulla mutabilitas*, aut *dispensatio* locum habeat.

IX.

Recte constituitur obligatio *activa* a Wolffio in nexu motivi cum actione libera, *passiva* vero in necessitate morali agendi ex hoc nexu resultante.

X.

Inepte *cultus externus* a juris naturalis systemate separatur.

XI.

Autochiria juri naturali repugnat.

XII.

Ex obligatione ad finem jus quoque ad media necessaria promanat, quare licita erit sui *defensio etiam cum nece aggressoris*.

XIII.

Increfscens alterius *potentia* non dat jus illum per media noxia præveniendi.

XIV.

A defensionis quoque natura recedere, ac vindictæ studium sapere intelligitur *duellum*.

XV.

Favorem meretur necessitas incolumitatis, si quis sine rei alienæ contrectatione salvus esse non possit.

XVI.

Quamvis in hoc rarissimo casu contrectans *teneatur* cessante necessitate rei surreptæ *æstimationem præstare*.

XVII.

Cum fines rerum a DEO creatarum nos ad alios conservandos & perficiendos obligent, inde fluunt officia erga alios tam perfecta, quam imperfecta, quorum illa vel sunt *absoluta*, vel *hypothetica*; inter priora primum locum sibi vindicat illud: de nemine lædendo, & damno qualicunque dato reparando.

XVIII.

A nemine quidem officia humanitatis per vim extorqueri possunt, recte tamen D ARIES excipit illa, quæ tantum *passiva*, & *innocentis utilitatis* sunt.

XIX.

Validitati pactorum non obstat *metus*.

XX.

Juramentum ex parte ejus, cui *juratur*, non producit novam *obligationem activam*, duplex tamen involvit *motivum*, agendique necessitatem ex parte *jurantis*.

XXI.

Dominium per *testamentum* in alterum etiam post mortem testatoris acceptantem derivari potest.

XXII.

Quoniam, quod semel nostrum est, sine facto nostro non amittitur, consequens est: rem nostram licet ab altero longissimo tempore possessam demonstrato dominio
sem-

semper repeti posse, quin *usucapionis*, vel *præscriptionis* exceptio opponi possit.

XXIII.

Matrimonium toti humano generi, non autem *singulis* præceptum est.

XXIV.

Polyandriam juri naturali semper adversari pro certo habemus.

XXV.

Nondum tamen sufficientes rationes in medium prolatæ sunt, ex quibus manifesta repugnantia *Polygamie* demonstrari possit.

EX

JURE CIVILI.

I.

Definitio justitiæ ab ULPIANO in *L. 10. ff. de Just. & Jur.* data neque ad *Deam aliquam*, nec ad illam tantum justitiæ functionem, quæ *particularis* vulgo appellatur, pertinet.

II.

Divisio justitiæ in *universalem*, & *particularem* infirmo admodum nititur fundamento.

III.

Proportionis *arithmetice*, ac *geometricæ* doctrina nullius usus est in jure nostro.

IV.

In definitione jurisprudentiæ per *Divinarum rerum notitiam* studium juris divinitus nobis inditi designatur.

V.

Per subsequens matrimonium legitimari nequeunt nati ex ea, cum qua *tempore conceptionis nuptiæ legibus interdictæ fuerant.*

VI.

Transibant apud Romanos adoptati in bona sacra, & familiam adoptantis, adeoque & *in ejus nobilitatem.*

VII.

Non penitus rejicienda est opinio Everardi Ottonis adoptionem quandoque Romæ *coram lecto geniali factam* conjecturantis.

VIII.

Quarta ex constitutione D. Pii adrogatis impuberibus debita, est *quarta omnium bonorum.*

IX.

Filio impuberi *exheredato* recte Tutor testamento dari potest.

X.

Adolescentibus *in vitis* nec ex L. L. XII. Tab., nec ex lege Lætoria, nec ex *constitutione D. Marci*, nisi in quibusdam negotiis, *Curatores* dabantur.

XI.

Sola sepultura hodie *non* constituit locum *religiosum.*

XII.

Bonæ fidei possessor rei particularis ex SCto D. Hadriani *fructus consumptos* lucratur, *etsi factus sit locupletior.* Secus dicendum de eo, qui possidet titulo universali.

XIII.

XIII.

Inter species juris in re sibi non immerito locum vindicat etiam *possessio*.

XIV.

Servitus oneris ferendi recte *anomala* appellatur, si quidem columnam dominus prædii servientis sine omni prævio pacto, uti vult HEINECCIUS, reficere tenetur.

XV.

Usufructuarius cedendo usumfructum extraneo solemniter in jure, *amittit usumfructum*, qui revertitur ad proprietarium.

XVI.

Testamentum nuncupativum *cum relatione ad schedulam est nullum*.

XVII.

Substitutus *in casum*, ut aiunt: *noluntatis*, censetur & substitutus esse *in casum impotentiae*, & contra.

XVIII.

Substitutus pupillariter spreta hereditate patris recte petit hereditatem filii ante immixtionem decedentis.

XIX.

Substitutioni locus est etiam herede post aditionem re-
stituto.

XX.

Jus accrescendi non obtinet inter collegatarios conjunctos *verbis tantum*.

XXI.

Heres adiens hereditatem sine beneficio inventarii amittit *quam Falcidia*, non vero *Trebellianica*.

XXII.

XXII.

Exceptio non numeratæ pecuniæ privilegiata circum-
scribitur meta biennii, *ast Prætoria de dolo*, probanda a de-
bitore *est perpetua*.

XXIII.

Interitus rei in specie venditæ, licet necdum traditæ
pertinet *ad emptorem*.

XXIV.

Pro invito negotia gerens, *nec habet actionem negotio-
rum gestorum utilem*.

XXV.

Condictio furtiva datur etiam *contra heredes in soli-
dum*, licet nihil ad eos pervenerit.



